

1898.

Годъ 6.

УЧЕНЫЯ ЗАПИСКИ

ИМПЕРАТОРСКАГО

ЮРЬЕВСКАГО УНИВЕРСИТЕТА

АСТА

ET

COMMENTATIONES

IMP. UNIVERSITATIS JURJEVENSIS

(OLIM DORPATENSIS).



ЮРЬЕВЪ.

Типографія К. Маттисена.

1898.

1898.

Годъ 6.

УЧЕНЫЯ ЗАПИСКИ

ИМПЕРАТОРСКАГО

ЮРЬЕВСКАГО УНИВЕРСИТЕТА.

№ 3.

ЮРЬЕВЪ.

Типографія К. Маттисена.

1898.

Печатано по опредѣленію Совѣта Императорскаго Юрьевскаго
Университета.

Юрьевъ, 24 августа 1898 г.

№ 2210.

За Ректора : Деканъ Я. Озе.

СОДЕРЖАНИЕ.

I. Официальный отдѣлъ.

Обозрѣніе лекцій въ Императорскомъ Юрьевскомъ Университетѣ стр.
1—16

II. Научный отдѣлъ.

А.

- Проф. Н. А. Савельевъ. Врачебная діагностика въ ряду
медицинскихъ наукъ и итоги изслѣдованій помощью
одного изъ новѣйшихъ діагностическихъ методовъ (съ
таблицею). 1—19
- Проф. А. Н. Ясинскій. Причины паденія древней Ливоніи . 1—32
- Проф. В. Ф. Чижъ. Частная патологія помѣшательства.
(Окончаніе). 145—262

Б.

Приложенія.

- Проф. А. С. Кривцовъ. Абстрактныя и матеріальныя обяза-
тельства въ римскомъ и въ современномъ граждан-
скомъ правѣ. I—VI и 1—256

ОБОЗРѢНІЕ
ЛЕКЦІЙ

ВЪ

ИМПЕРАТОРСКОМЪ
ЮРЬЕВСКОМЪ УНИВЕРСИТЕТѢ.

1898 г., II семестръ.

І. Богословскій Факультетъ.

Маг. І. Х. Керстенъ, испр. должн. ординарнаго профессора систематическаго богословія, Деканъ: 1) исторія догматики, 4 ч. въ нед., по понед., сред., четв. и субб. отъ 12—1 ч.; — 2) ученіе о догматическихъ началахъ, 4 ч. въ нед., по понед., четв. и субб. отъ 1—2 и по вторн. отъ 12—1 ч.

Докт. Ф. Л. Гершельманъ, ординарный профессоръ практическаго богословія: 1) ученіе о началахъ практическаго богословія и катехетика, 4 ч. въ нед., по понед., вторн., четв. и пятн. отъ 11—12 ч.; — 2) гомилетическая и катехизическая семинарія, 2 ч. въ нед., по сред. отъ 11—12 и отъ 6—7 ч.

Докт. І. І. Квачала, ординарный профессоръ историческаго богословія: 1) церковная исторія, ч. I, 5 ч. въ нед., въ первые 5 дней нед., отъ 5—6 ч.; — 2) церковная исторія, ч. IV, съ вестфальскаго мира, 3 ч. въ нед., по вторн., четв. и пятн. отъ 6—7 ч.; — 3) практическія упражненія (Tridentinum), по 1 ч. въ нед., по понед. отъ 6—7.

Докт. А. Р. Зебергъ, ординарный профессоръ экзегетическаго богословія: 1) изложеніе Евангелія отъ Маттея, 5 ч. въ нед., по понед., пятн. и субб. отъ 9—10, по вторн. отъ 1—2 и по понед. отъ 10—11 ч.; — 2) практическія упражненія (бесплатно), по 1 ч. въ нед., который будетъ назначенъ впоследствии.

Маг. А. М. фонъ Бульмерингъ, экстраординарный профессоръ симитскихъ языковъ: 1) изложеніе пророка Исаи, гл. 1—39, 3 ч. въ нед., по понед., сред. и пятн. отъ 8—9 ч.; — 2) еврейская грамматика съ упражненіями, 4 ч. въ нед., по втор.

и четв. отъ 8—9 и по субб. отъ 8—10 ч.; — 3) объясненіе арабской хрестоматіи Р. Бриннова, по 1 ч. въ нед., по вторн. отъ 9—10 ч.

Маг. А. Г. Берендтсъ, доцентъ историческаго богословія: 1) исторія богословія среднихъ вѣковъ, 3 ч. въ нед., по вторн., сред. и четв. отъ 7—8 ч.; — 2) символика (окончаніе, бесплатно), по 1 ч. въ нед., по пятн. отъ 7—8 ч.; — 3) упражненія по церковной исторіи (бесплатно), по 1 ч. въ нед., который будетъ назначенъ впослѣдствіи.

Маг. І. А. Фрей, приватъ-доцентъ экзегетическаго богословія: 1) экзегетическія бесѣды по посланіямъ Апостола Павла, 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи; — 2) христіанская археологія, 2 ч. въ нед., по субб. отъ 10—12 ч.

Маг. В. Л. Бергманъ, приватъ-доцентъ экзегетическаго богословія: грамматика новозавѣтнаго греческаго языка, 4 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи.

II. Юридическій Факультетъ.

Докт. П. П. Пусторослевъ, ординарный профессоръ уголовного права, Деканъ: 1) уголовное право (общая часть), 6 ч. въ нед., по понед. и сред. отъ 12—2 и по четв. отъ 4—6 ч.; — 2) уголовное судопроизводство, 3 ч. въ нед., по вторн. отъ 4—6 и по пятн. отъ 12—1 ч.

Докт. И. Е. Энгельманъ, заслуженный ординарный профессоръ русскаго гражданскаго права и судопроизводства: русское гражданское судопроизводство, ч. I, 3 ч. въ нед., по понед., вторн. и сред. отъ 6—7 ч.

Докт. А. Н. Филипповъ, ординарный профессоръ государственнаго права: русское государственное право, 6 ч. въ нед., по вторн., четв. и субб. отъ 12—2 ч.

Маг. М. Е. Красножонъ, испр. должн. ординарнаго профессора церковнаго права, находится въ командировкѣ съ ученою цѣлью.

Маг. М. А. Дьяконовъ, испр. должн. ординарнаго профессора исторіи русскаго права: 1) исторія русскаго права, ч. I, 6 ч. въ нед., ежедневно отъ 4—5 ч.; — 2) практическія

занятія (необязательно, бесплатно), по 1 ч. въ нед., который будетъ назначенъ впоследствии.

Маг. Е. В. Пассекъ, экстраординарный профессоръ римскаго права:

1) исторія римскаго права, 6 ч. въ нед., по понед., сред. и пятн. отъ 12—2 ч.; — 2) пандекты, ч. III, 3 ч. въ нед., по вторн., четв. и субб. отъ 12—1 ч.; — 3) отдѣльные вопросы обязательственнаго права, 3 ч. въ нед., по вторн., четв. и субб. отъ 1—2 ч.

Маг-нтъ А. Ф. Зачинскій, испр. долж. экстраординарнаго профессора энциклопедіи права:

1) энциклопедія права, 4 ч. въ нед., по вторн., сред., четв. и пятн. отъ 10—11 ч.; — 2) занятія и бесѣды по общей теоріи права (бесплатно), 2 ч. въ нед., по понед. и субб. отъ 10—11 ч.

Маг-нтъ В. М. Нечаевъ, испр. долж. экстраординарнаго профессора русскаго гражданскаго права и судопроизводства:

1) русское гражданское право, 6 ч. въ нед., по понед., сред. и пятн. отъ 5—7 ч.; — 2) практическія занятія (рѣшеніе гражданско-правовыхъ казусовъ, обязательно, бесплатно), 2 ч. въ нед., по субб. отъ 5—7 ч.

Маг-нтъ А. С. Невзоровъ, испр. долж. экстраординарнаго профессора торговаго права:

1) торговое право, ч. I, 4 ч. въ нед., по четв. и пятн. отъ 12—2 ч.; — 2) практическія занятія, 2 ч. въ нед., по субб. отъ 12—2 ч.

Маг. А. Н. Миклашевскій, экстраординарный профессоръ политической экономіи и статистики:

1) политическая экономія, 4 ч. въ нед., по вторн. и четв. отъ 12—2 ч.; — 2) статистика, 2 ч. въ нед., по понед. отъ 10—12 ч.; — 3) практическія занятія по политической экономіи, по 1 ч. въ нед., который будетъ назначенъ впоследствии.

Маг-нтъ А. С. Кривцовъ, испр. долж. экстраординарнаго профессора римскаго права:

1) пандекты, ч. I, 6 ч. въ нед., по вторн., сред., четв. и пятн. отъ 11—12 и по субб. отъ 10—12 ч.; — 2) практическія занятія по римскому праву (бесплатно), 2 ч. въ нед., по четв. и пятн. отъ 10—11 ч.

Маг. Н. Н. Бѣлявскій, испр. долж. экстраординарнаго профессора полицейскаго права:

1) полицейское право (общій курсъ), 4 ч. въ нед., по вторн. и сред. отъ 10—12 ч.; —

2) практическія занятія (необязательно, бесплатно), 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи.

Маг-нтъ В. Э. Грабарь, испр. должн. доцента международного права, находится въ командировкѣ съ ученою цѣлью.

Маг-нтъ О. И. Остроградскій, приватъ-доцентъ финансоваго права, находится въ командировкѣ съ ученою цѣлью.

III. Медицинскій Факультетъ.

Докт. А. С. Игнатовскій, ординарный профессоръ государственнаго врачебновѣдѣнія, Деканъ: 1) курсъ судебной медицины, для студентовъ 7-го семестра, 4 ч. въ нед., по понед. отъ 10—12, по сред. отъ 6—7 и по субб. отъ 10—11 ч.; — 2) практическія занятія и вскрытія труповъ, 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи.

Докт. Б. А. Керберъ, ординарный профессоръ государственнаго врачебновѣдѣнія: о медицинской статистикѣ (бесплатно), по 1 ч. въ нед., по субб. отъ 5—6 ч.

Докт. Э. П. Рельманъ, ординарный профессоръ офтальмологіи и офтальмологической клиники: клиническія лекціи по офтальмологіи, съ поликлиническими демонстраціями, 6 ч. въ нед., ежедневно отъ 11—12 ч.

Докт. А. С. Рауберъ, ординарный профессоръ анатоміи: 1) анатомія человѣка, ч. I, 6 ч. въ нед., ежедневно отъ 8—9 ч.; — 2) Практическія занятія въ приготовленіи анатомическихъ препаратовъ, ежедневно отъ 9—1 и отъ 3—6 ч.; — 3) занятія на препаратахъ и моделяхъ, 2 ч. въ нед., по вторн. и пятн. отъ 4—5 ч.

Докт. К. К. Деріо, ординарный профессоръ специальной патологіи и клиники: госпитальная клиника, 9 ч. въ нед., ежедневно отъ 9½—11 ч. (платныхъ 6 ч.).

Докт. В. В. Кохъ, ординарный профессоръ хирургіи и хирургической клиники: хирургическая клиника и поликлиника, 12 ч. въ нед., по понед., сред. и пятн. отъ 12—2 ч. для студентовъ 4-го курса; по вторн., четв. и субб. отъ 12—2 ч., для студентовъ остальныхъ курсовъ.

Докт. В. Ф. Чижъ, ординарный профессор психіатріи: 1) клиника нервныхъ и душевныхъ болѣзней, 4 ч. въ нед., по сред. отъ 4—6 ч., а остальные 2 ч. будутъ назначены впослѣдствіи; 2) практическія занятія (необязательно), 2 ч. въ нед., по пятн. отъ 10—12 ч.

Докт. С. М. Васильевъ, ординарный профессоръ специальной патологіи и клиники: 1) клиническія лекціи, 6 ч. въ нед., по вторн., сред. и пятн. отъ 9—11 ч.; — 2) теоретическій курсъ частной патологіи и терапіи (продолженіе курса начатаго въ первомъ семестрѣ с. г.), 4 ч. въ нед., о дняхъ и часахъ будетъ объявлено впослѣдствіи; — 3) избранныя главы по общей терапіи (необязательно), по 1 ч. въ нед., который будетъ назначенъ впослѣдствіи.

Докт. В. А. Афанасьевъ, ординарный профессоръ общей патологіи и патологической анатоміи: 1) общая патологія, 4 ч. въ нед., по вторн., сред., четв. и пятн. отъ 9—10 ч.; — 2) частная патологическая анатомія, ч. I, 4 ч. въ нед., по вторн., сред., четв. и пятн. отъ 10—11 ч.; 3) практический курсъ патологической гистологіи, 2 ч. въ нед., по субб. отъ 10—12 ч.; 4) практическія упражненія въ патологическомъ институтѣ (бесплатно), ежедневно отъ 9—6 ч.

Докт. В. П. Курчинскій, ординарный профессоръ фізіологіи: 1) фізіологія, 6 ч. въ нед., по вторн., сред. и четв. отъ 11—1 ч.; — 2) фізіологическая химія, 4 ч. въ нед., по сред. и четв. отъ 2—3 и по пятн. отъ 11—1 ч.

Маг. И. Л. Кондаковъ, испр. должн. ординарнаго профессора фармации: 1) фармакогнозія (для медиковъ и фармацевтовъ 3-го семестра), 3 ч. въ нед., по понед. отъ 11—12 и по субб. отъ 9—11 ч.; — 2) фармацевтическая химія (для фармацевтовъ 3-го семестра), 5 ч. въ нед., въ первые 5 дней нед. отъ 10—11 ч.; — 3) практическія занятія по качественному анализу: а) для медиковъ, 3 ч. въ нед., по пятн. отъ 2—5 ч., б) для фармацевтовъ 1-го семестра, 5 ч. въ нед., по вторн. отъ 2—4 и по пятн. отъ 2—5 ч., в) для фармацевтовъ 3-го семестра (необязательно), 5 ч. въ нед., по сред. отъ 2—5 и по четв. отъ 2—4; 4) лекціи по судебной химіи (для фармацевтовъ 3-го семестра), 3 ч. въ нед., по вторн., сред. и пятн. отъ 11—12 ч.

Докт. С. І. Чирвинскій, ординарный профессор фармакологій, дієтетики и исторіи медицинны: фармакологія: а) для студентов - медиковъ, 6 ч. въ нед., по понед. отъ 9—11, по сред. отъ 11—1 и по субб. отъ 8—10 ч.; б) для фармацевтовъ, 4 ч. въ нед., изъ которыхъ 2 часа обязательны и 2 ч. необязательны, по четв. и субб. отъ 4 $\frac{1}{2}$ —6 $\frac{1}{2}$ ч.

Докт. М. И. Дружининъ, экстраординарный профессор хирургіи: 1) оперативная хирургія, для студентовъ 3-го курса, 2 ч. въ нед., по четв. и субб. отъ 12—1 ч.; — 2) десмургія, для студентовъ 3-го курса, по 1 ч. въ нед., по субб. отъ 1—2 ч. — 3) практическія занятія на трупахъ, для студентовъ 4-го курса, 4 часа въ нед., по четв. и субб. отъ 4—6 ч.

Докт. Н. К. Черманъ, экстраординарный профессор сравнительной анатоміи, эмбриологіи и гистологіи: 1) общее учение о клѣткѣ, для студентовъ 1-го семестра (обязательно, бесплатно), 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи; — 2) курсъ частной гистологіи съ практическими занятіями, для студентовъ 3-го семестра (обязательно), 4 ч. въ нед., по вторн. и субб. отъ 9—11 ч.; — 3) курсъ эмбриологіи, для студентовъ 3-го семестра (обязательно), 2 ч. въ нед., по четв. отъ 9—11 ч.; — 4) курсъ гистологической техники, для желающихъ изъ студентовъ 1-го и 3-го семестровъ (необязательно, бесплатно), 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи.

Докт. Г. В. Хлопинъ, экстраординарный профессор государственнаго врачебновѣдѣнія: 1) теоретическій курсъ гігіены, для студентовъ 4-го курса, 4 ч. въ нед., по сред. отъ 10—12 и по субб. отъ 11—1 ч.; — 2) практическія занятія, для студентовъ 5-го курса, 9 ч. въ нед., по вторн., четвер. и субб. отъ 12—3 ч.

Докт. Н. А. Савельевъ, экстраординарный профессор специальной патологіи и клиники, объявить свои лекціи впослѣдствіи.

Докт. А. А. Муратовъ, экстраординарный профессор акушерства, женскихъ и дѣтскихъ болѣзней: 1) клиника акушерства и женскихъ болѣзней, 6 ч. въ нед., по понед., сред. и пятн. отъ 8—10 ч.; — 2) теоретическій курсъ акушерства и женскихъ болѣзней, 3 ч. въ нед., по вторн. и четв. отъ 3 $\frac{1}{2}$ —5 ч.

Докт. В. Г. Цёге фонъ Мантейфель, доцентъ хирургіи: 1) госпитальная хирургическая клиника, 6 ч. въ нед., ежедневно отъ 1—2 ч.; — 2) общая хирургическая патологія, 3 ч. въ нед., которые будутъ назначены впоследствии.

Докт. Г. А. Адольфи, прозекторъ при анатомическомъ институтѣ: ухо человека, по 1 ч. въ нед., по сред. отъ 7—8 ч.

Докт. В. К. Шмидтъ, приватъ-доцентъ гистологіи и эмбриологіи и прозекторъ при институтѣ сравнительной анатоміи, объявить о своихъ лекціяхъ впоследствии.

Докт. А. А. Крупецкій, приватъ-доцентъ специальной патологіи и клиники и ассистентъ медицинской клиники: 1) дѣтскія болѣзни (необязательно), 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впоследствии; — 2) клиническія изслѣдованія, по 1 ч. въ нед., который будетъ назначенъ впоследствии.

IV. Историко-филологическій Факультетъ.

Докт. Я. Ф. Озе, ординарный профессоръ философіи и педагогики, Деканъ: 1) исторія древней философіи, 3 ч. въ нед., по сред., пятн. и субб. отъ 11—12 ч.; — 2) гносеологія, 3 ч. въ нед., по сред., пятн. и субб. отъ 12—1 ч.

Докт. Л. К. Мейеръ, заслуженный ординарный профессоръ нѣмецкаго и сравнительнаго языковѣдѣнія: 1) сравнительная грамматика греческаго и латинскаго языковъ, 4 ч. въ нед., по вторн., сред., четв. и пятн. отъ 9—10 ч.; — 2) упражненія по языковѣдѣнію, 2 ч. въ нед., по пятн. отъ 6—8 ч.

Докт. О. Л. Вальцъ, ординарный профессоръ всеобщей исторіи: 1) новая исторія, 4 ч. въ нед., въ первые 4 дня нед., отъ 3—4 ч.; — 2) практическія упражненія по исторіи, 2 ч. въ нед., по субб. отъ 3—5 ч.

Докт. Р. П. Мунне, ординарный профессоръ географіи, этнографіи и статистики, командированъ съ ученою цѣлью за границу.

Докт. А. С. Будиловичъ, ординарный профессоръ сравнительной грамматики славянскихъ нарѣчій, Ректоръ: 1) обзоръ славянской исторіи, 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впоследствии; 2) введеніе въ славянскую фи-

дологию, 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи;—
3) практическія занятія славянскими нарѣчіями,
2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи.

Докт. Е. В. Пѣтуховъ, ординарный профессоръ русскаго языка въ особенности и славянскаго языковѣдѣнія вообще: 1) исторія русской литературы XVIII и XIX вѣк. (общій курсъ), 4 час. въ нед., по вторн. и четв. отъ 12—2 ч.; — 2) русская народная словесность въ историко-этнографическомъ ея изученіи (спеціальный курсъ), 2 ч. въ нед., по понед. отъ 12—2 ч.

Маг. Е. Ф. Шмурло, испр. долж. ординарнаго профессора русской исторіи: 1) общій курсъ русской исторіи, ч. I, 4 ч. въ нед., по пятн. и субб. отъ 9—11 ч.; — 2) практическія занятія для спеціалистовъ, 2 ч. въ нед., которые будутъ указаны впослѣдствіи; — 3) церковная исторія, 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи.

Маг. В. К. Мальбергъ, испр. должн. ординарнаго профессора древне-классической филологіи и археологіи: 1) художественная миеологія, 4 ч. въ нед., по понед. вторн., четв. и пятн. отъ 12—1 ч.; — 2) исторія греко-римскаго искусства въ связи съ практическими занятіями, 2 ч. въ нед., по субб. отъ 12—2 ч.

Докт. М. Н. Крашенинниковъ, ординарный профессоръ древне-классической филологіи и исторіи литературы: 1) Платонъ *Symposion* (практическія упражненія), 2 ч. въ нед., по четв. и пятн. отъ 4—5 ч.; — 2) Овидій *Fasti* и *Amores* (практическія упражненія), 2 ч. въ нед., по четв. и пятн. отъ 5—6 ч.; — 3) Бакхилидъ (для спеціалистовъ-классиковъ), по 1 ч. въ нед., по субб. отъ 4—5 ч. — 4) исторія греческой литературы, по 1 ч. въ нед., по субб. отъ 5—6 ч.

Маг. А. Н. Ясинскій, экстраординарный профессоръ всеобщей исторіи: 1) исторія Византіи и арабовъ до эпохи крестовыхъ походовъ, 3 ч. въ нед., по пон. отъ 12—2 и по вторн. отъ 12—1 ч.; 2) исторія крестовыхъ походовъ, 2 часа въ нед., по сред. отъ 12—2 ч.; — 3) практическія занятія, по 1 ч. въ нед., по вторн. отъ 1—2 ч.

Маг. А. В. Никитскій, экстраординарный профессоръ древне-классической филологіи и греческихъ и римскихъ древностей: 1) гре-

ческія древности, 3 ч. въ нед., по вторн., сред. и четв. отъ 10—11 ч.; — 2) Аѳинская политія Аристотеля, 2 ч. въ нед., по вторн. и четв., отъ 11—12 ч.; — 3) рѣчи Лизія, по 1 ч. въ нед., по сред. отъ 9—10 ч.

Докт. Л. К. Мазингъ, доцентъ русскаго языка и словесности:

1) древне-церковно-славянскіе тексты, 2 ч. въ нед., по понед. и четв. отъ 5—6 ч. — 2) обзоръ исторіи русскаго языка, 2 ч. въ нед., по сред. и субб. отъ 5—6 ч.

Маг. А. М. Придинъ, доцентъ древне-классической филологіи:

1) греческая эпиграфика, 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи; — 2) сатиры Горация, 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи.

Докт. В. Ф. Шлютеръ, приватъ-доцентъ нѣмецкаго и сравнительнаго языковѣдѣнія: 1) средне-верхне-нѣмецкій языкъ (privatim, бесплатно), съ упражненіями (чтеніе Гартманн'а фонъ Ауэ, „Der arme Heinrich“), 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи.

Маг. Я. И. Лаутенбахъ, приватъ-доцентъ сравнительнаго языковѣдѣнія и лекторъ латышскаго языка: литовскій языкъ, чтеніе и объясненіе Donaleitis'a (Donalitis'a) „Metas“, по 1 ч. въ нед., по пятн. отъ 3—4 ч.

V. Физико-математическій Факультетъ.

Докт. Ф. Ю. Левинсонъ-Лессингъ, испр. должн. ординарнаго профессора минералогіи, Деканъ: 1) кристаллографія, 4 ч. въ нед., въ первые 4 дня нед., отъ 6—7 ч.; — 2) минералогія и основы геологіи (для медиковъ и фармацевтовъ), 2 ч. въ нед., по сред. и четв. отъ 12—1 ч.; — 3) практическія занятія по минералогіи, 2 ч. въ нед., по субб. отъ 10—12 ч.

Докт. Ю. Г. фонъ Кеннель, ординарный профессоръ зоологіи:

1) общая зоологія, 6 ч. въ нед., ежедневно отъ 12—1 ч.; — 2) демонстраціи по зоологіи (необязательно), 2 ч. въ нед., отъ 1—2 ч., дни будутъ назначены впослѣдствіи; — 3) практическія упражненія по гистологіи, сравнительной анатоміи и т. п., 6 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи.

Докт. **И. И. Лембергъ**, ординарный профессоръ минералогіи: практическія упражненія по минералогіи (безплатно), 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впоследствии.

Докт. **А. А. Кнезеръ**, ординарный профессоръ прикладной математики: 1) аналитическая механика, ч. I., 5 ч. въ нед., въ первые 5 дней нед. отъ 10—11 ч.; — 2) упражненія по механикѣ, 2 ч. въ нед., по четв. отъ 4—6 ч.; — 3) вариационное исчисленіе, 2 ч. въ нед., по субб. отъ 10—12 ч.

Докт. **Б. И. Срезневскій**, ординарный профессоръ физической географіи и метеорологіи: 1) метеорологія, 3 ч. въ нед., по понед. отъ 6—7 и по четв. и субб. отъ 1—2 ч.; — 2) физическая географія, по 1 ч. въ нед., по сред. отъ 6—7 ч.; — 3) практическія занятія по метеорологіи, 2 ч. въ нед., по сред. отъ 10—12 ч.

Докт. **Г. Г. Тамманъ**, ординарный профессоръ химіи: 1) неорганическая химія, 5 ч. въ нед., въ первые 5 дней нед. отъ 10—11 ч.; — 2) физическая химія, ч. II, 2 ч. въ нед., по четв. и пятн. отъ 5—6 ч.; — 3) аналитическія упражненія и практическія занятія, 6 ч. въ нед., ежедневно отъ 11—12 ч.

Маг. **Г. В. Левицкій**, испр. должн. ординарнаго профессора астрономіи: 1) общій курсъ астрономіи, 4 ч. въ нед., по понед. и вторн. отъ 12—2 ч.; — 2) рѣшеніе задачъ по физической астрономіи, 2 ч. въ нед., по вторн. и сред. отъ 6—7 ч.; — 3) практическая астрономія, 2 ч. въ нед., по сред. отъ 12—2 ч.

Маг. **А. И. Садовскій**, экстраординарный профессоръ физики: 1) общій курсъ физики, ч. I, 5 ч. въ нед., въ первые 5 дней въ нед. отъ 11—12 ч.; 2) электричество, магнетизмъ и гальанизмъ (двухъ семестровый курсъ), для студентовъ математическаго отдѣленія III—VIII семестровъ, 3 ч. въ нед., по понед., сред. и пятн. отъ 1—2 ч.; — 3) практическія занятія въ лабораторіи, только для студентовъ математическаго отдѣленія, 6 ч. въ нед., которые будутъ назначены впоследствии.

Маг-нтъ **С. К. Богушевскій**, испр. долж. экстраординарнаго профессора сельскаго хозяйства и технологіи: 1) почвовѣдѣніе, для студентовъ 5-го сем., 2 ч. въ нед., по понед. отъ

12—2 ч.; — 2) общее скотоводство, 2 ч. въ нед., по сред. отъ 12—2 ч. — 3) сельско-хозяйственная экономія, 2 ч. въ нед., по пятн. отъ 12—2 ч.

Маг. Н. И. Кузнецовъ, экстраординарный профессоръ ботаники:

1) курсъ систематики растений (для естественниковъ, агрономовъ и фармацевтовъ 1—3 семестра), 5 ч. въ нед., въ первые 5 дней нед. отъ 9—10 ч.; — 2) курсъ практическихъ занятій по анатоміи растений (только для естественниковъ и агрономовъ 2-хъ старшихъ курсовъ), 2 ч. въ нед., по понед. отъ 10—12 ч.; — 3) коллоквиумъ (разборъ сочиненія Дарвина о происхожденіи видовъ и послѣдующихъ за тѣмъ классическихъ работъ по вопросу объ эволюціи видовъ бесплатно), 2 ч. въ нед., по вторн. отъ 6—8 ч. веч.

Маг. В. Г. Алексѣевъ, экстраординарный профессоръ чистой математики:

1) аналитическая геометрія (для математиковъ и химиковъ 1-го сем.), 4 ч. въ нед., по понед. и четв. отъ 9—11 ч.; — 2) приложеніе дифференціальнаго исчисленія (для студентовъ 3-го сем.), 4 ч. въ нед., по вторн. и пятн. отъ 9—11 ч.

Докт. Н. И. Андрусовъ, экстраординарный профессоръ минералогіи:

1) динамическая геологія, 4 ч. въ нед., по четв. и субб. отъ 10—12 ч. — 2) практическія занятія, 3 ч. въ нед., по пятн. отъ 9—12 ч.

Докт. Ѳ. Э. Молинь, доцентъ чистой математики:

1) элементарная математика, 3 ч. въ нед., по понед., сред. и пятн. отъ 9—10 ч.; — 2) теорія вѣроятностей и методъ наименьшихъ квадратовъ, 3 ч. въ нед., по вторн., четв. и субб. отъ 9—10 ч.; — 3) начала механики (для студентовъ химіи), 3 ч. въ нед., которые будутъ назначены впослѣдствіи.

Маг-нтъ Н. Д. Покровскій, астрономъ-наблюдатель:

1) физическое строеніе небесныхъ тѣлъ, 2 ч. въ нед., по четвер. и субб. отъ 12—1 ч.; — 2) практическія упражненія по практической астрономіи (бесплатно), 2 ч. въ нед., по понед. и четв. отъ 7—8 ч.

Маг. А. И. Томсонъ, приватъ-доцентъ сельскаго хозяйства и техно-

логіи: 1) агрономическая химія, ч. I, 2 ч. въ нед., по понед. и вторн. отъ 5—6 ч.; — 2) общее растеніеводство, 2 ч. въ нед., по сред. и четв. отъ 5—6 ч.; —

3) сельско-хозяйственная технология, 2 ч. въ нед., по пятн. отъ 5—6 и по субб. отъ 4—5 ч.; — 4) практическія занятія (для студентовъ агрономіи), 6 ч. въ нед., ежедневно отъ 12—1 ч.

VI. Профессоръ богословія для студентовъ православнаго исповѣданія.

Маг. А. С. Царевскій, протоіерей: богословіе, 6 ч. въ нед., по пон., сред. и пятн. отъ 9—10 ч.; остальные же 3 часа будутъ назначены впоследствии.

VII. Уроки по языкамъ и искусствамъ.

Маг. Я. И. Лаутенбахъ, лекторъ латышскаго языка и приватъ-доцентъ сравнительнаго языковѣдѣнія: 1) грамматика латышскаго языка, ч. II (морфология), по 1 ч. въ нед., по понед. отъ 3—4 ч.; — 2) чтеніе памятниковъ латышской народной поэзіи, по 1 ч. въ нед., по вторн. отъ 3—4 ч.; — 3) въ упражненіяхъ: письменныя работы на латышскомъ языкѣ, по 1 ч. въ нед., по сред. отъ 3—4 ч.

Докт. А. М. Германъ, лекторъ эстонскаго языка: 1) исторія новѣйшей эстской литературы, по 1 ч. въ нед., по пятн. отъ 4—5 ч.; — 2) этимологическія и синтактическія упражненія по эстскому языку, по 1 ч. въ нед., по пятн. отъ 5—6 ч.; — 3) Чтеніе и объясненіе эстскихъ и финскихъ текстовъ, по 1 ч. въ нед., по субб. отъ 5—6 ч.

С. И. Роше, лекторъ французскаго языка: 1) исторія французской литературы XVI-го столѣтія, по 1 ч. въ нед., по понед. отъ 7—8 ч.; — 2) чтеніе и разборъ французскихъ авторовъ, 2 ч. въ нед., по вторн. и четв. отъ 6—8 ч.; — 3) практическія упражненія, 2 ч. въ нед., по сред. и пятн. отъ 7—8 ч.; — 4) чтеніе и критическій разборъ новѣйшихъ произведеній французской литературы, по 1 ч. въ нед., по субб. отъ 7—8 ч.

А. Г. Пунга, учитель гимнастическихъ упражненій: гимнастическія упражненія, 2 ч. въ нед., которые будутъ назначены впоследствии.

Для обученія механическимъ работамъ предлагаетъ свои услуги испр. должн. университетскаго механика П. В. Шульце.

VIII. Принадлежашія въ составу Университета учебныя заведенія и музеи.

Въ клиникахъ будутъ обучать директоры оныхъ, а именно: въ медицинской проф. Васильевъ, въ хирургической проф. Кохъ, въ акушерской и гинекологической проф. Муратовъ, въ офтальмологической проф. Рельманъ, въ клиникѣ нервныхъ и душевныхъ болѣзней проф. Чижевъ, въ поли-клиникѣ проф. Савельевъ и въ университетскомъ отдѣленіи городской больницы проф. Дегіо.

Университетская бібліотека, которою завѣдуетъ въ качествѣ директора проф. Шмурло, открыта въ теченіи семестра ежедневно, кромѣ воскресныхъ и праздничныхъ дней, отъ 10—2 ч., а во время вакацій, за исключеніемъ воскресныхъ и праздничныхъ дней, ежедневно отъ 12—2 ч.

Директоромъ музея изящныхъ искусствъ состоитъ проф. Мальмбергъ, музея отечественныхъ древностей проф. Мейеръ, астрономической обсерваторіи проф. Левицкій, фармацевтическаго института проф. Кондаковъ, химическаго кабинета проф. Тамманъ, физическаго кабинета проф. Садовскій, математическаго кабинета проф. Кнезеръ, экономическаго кабинета и лабораторіи для сельско-хозяйственной химіи проф. Богушевскій, минералогическаго кабинета проф. Левинсонъ-Лессингъ, геологическаго кабинета проф. Андрусовъ, зоологическаго музея проф. фонъ Кеннель, ботаническаго сада проф. Кузнецовъ, метеорологической обсерваторіи проф. Срезневскій, анатомическаго института проф. Рауберъ, института сравнительной анатоміи проф. Чермакъ, фізіологическаго института проф. Курчинскій, патологическаго института проф. Афанасьевъ, гігіеническаго кабинета проф. Хлопинъ, фармакологическаго института проф. Чирвинскій, судебно-медицинскаго института проф. Игнатовскій, коллекціи предметовъ по библейской и церковной археологіи проф. Квачала, статистическаго кабинета проф. Мукке, кабинета оперативной хирургіи проф. Дружининъ.

Задачи для соисканія наградъ на 1898 годъ.

1. Отъ богословскаго факультета:

1. „*O uide tot ambrosiorum.*“
Для соисканія медали Сенатора фонъ Брадке:
2. „Церковная дисциплина въ древне-католическомъ вѣкѣ“ (вторично).
3. Проповѣдь на текстъ: „Евангелія отъ Маттея, гл. 5, ст. 8“ (съ подробно обоснованною въ экзегетическомъ и гомилетическомъ отношеніяхъ диспозиціею).

II. Отъ юридическаго факультета:

1. По римскому праву: „Ноксальная отвѣтственность по римскому праву.“
2. По полицейскому праву: „Призрѣніе бѣдныхъ и благотворительность.“
Для соисканія медали Сенатора фонъ Брадке:
3. По исторіи русскаго права: „Древнѣйшія новгородскія писцовыя книги.“

III. Отъ медицинскаго факультета:

1. „Рѣка Эмбахъ, какъ источникъ для водоснабженія населенныхъ мѣстъ“ (Экспериментальное изслѣдованіе).
2. „Явленія въ ядрѣ клѣтки, сопутствующія процессу фиброплазіи.“
3. „Объ образованіи сахара въ организмѣ подъ вліяніемъ фармакологическихъ средствъ.“

Для соисканія медали Князя Суворова:

4. „Химическое изслѣдованіе косина.“
Для соисканія медали Креславскаго:
5. „Химическое изслѣдованіе филиксовой кислоты.“

На 1899 годъ;

Для соисканія медали Князя Суворова:

1. „Подвергнуть критическому разбору литературу о составныхъ частяхъ спорыньи и провѣрить выводы изъ него экспериментально-химически.“

Для соисканія медали Креславскаго:

2. Изслѣдованіе продуктовъ распада сантонина, получаемыхъ при окисленіи.“

IV. Отъ историко-филологическаго факультета:

1. „Политическіе и общественные идеалы и литературно-критическія воззрѣнія А. С. Пушкина“ (вторично).
2. „Нравственныя и политическія воззрѣнія Еврипида.“

V. Отъ физико-математическаго факультета:

1. По ботаникѣ: „Экологическая характеристика какой-нибудь растительной формации или мѣстности Россіи на основаніи данныхъ литературныхъ и личныхъ наблюденій.“
По механикѣ: „О полусходящихся разложеніяхъ Бесселевскихъ функцій съ произвольнымъ индексомъ.“



Врачебная діагностика

въ ряду медицинскихъ наукъ и итоги изслѣ-
дованій помощью одного изъ новѣйшихъ діа-
гностическихъ методовъ.

Вступительная лекція Проф. Н. А. Савельева.

Милостивыя Государыни и Милостивые Государи!

Научная слава и гордость Россіи, бывший профессоръ здѣшняго Университета Ник. И. Пироговъ такъ опредѣляетъ жизнь: „Жизнь — это осмысленная, безгранично дѣйствующая сила, управляющая всѣми свойствами вещества, стремясь при-
томъ непрерывно къ достиженію извѣстной цѣли: осуществле-
нія и поддержки бытія. Въ живомъ организмѣ всѣ отправления, всѣ функціи направлены къ тому, чтобы сохранить бытіе и противодѣйствовать разрушенію“. Если же на пути къ подобной жизненной цѣли, формулированной безсмертнымъ авторомъ Посмертныхъ записокъ „Вопросы жизни“, организму встрѣтятся тѣ или другія препятствія, тѣ или иныя неблаго-
пріятныя условія, то естественнымъ послѣдствіемъ такого по-
рядка вещей явится отклоненіе отъ нормы, болѣзнь, которую Hoffmann такъ мѣтко обозначаетъ какъ *sonatus moriendi*, т. е. попытка, шагъ къ смерти. Постараться удержать организмъ отъ этого роковаго шага и всѣми имѣющимися въ распоря-
женіи средствами возратить его къ нормѣ, къ здоровью, со-
ставляетъ стремленіе медицины. Но, для успѣшнаго выпол-
ненія подобной задачи, со стороны врача требуется знаніе того, съ какимъ болѣзненнымъ процессомъ имѣетъ онъ въ данномъ случаѣ дѣло, необходимо, слѣдовательно, умѣніе діа-
гноцировать болѣзнь. А такъ какъ всякій болѣзненный про-

цессъ — въ большей ли, въ меньшей ли степени — связанъ съ измѣненіями въ строеніи и отпращивленіи всего организма или отдѣльныхъ его частей, то прежде всего врачъ долженъ быть хорошо знакомъ съ нормою, то есть съ субстратомъ и явленіями здороваго организма. Только тогда получается критерій, точка отпращивленія для сужденія, въ чемъ именно состоитъ отступленіе отъ нормы въ томъ или другомъ случаѣ. Слѣдовательно, анатомія и фізіологія, иначе, статика и динамика живаго организма, служатъ краеугольнымъ камнемъ медицинскихъ знаній. Такимъ образомъ, единственно анатомія и фізіологія можетъ служить путеводною нитью къ пониманію патологіи, въ обширномъ значеніи этого слова, то есть той науки, которая занимается изученіемъ болѣзненныхъ процессовъ. Та же путеводная нить, представляя возможность, путемъ сравненія съ нормою, діагносцировать болѣзнь, даетъ ключъ и къ дальнѣйшему, уже болѣе активному фазису дѣятельности врача, къ терапіи. къ той части медицины, которая имѣетъ своимъ объектомъ лѣченіе болѣзней при помощи разнообразныхъ способовъ и средствъ, добываемыхъ изъ минеральнаго, растительнаго и животнаго царствъ. Знаніе свойствъ и дѣйствія послѣднихъ дается фармакологіей, а техника этого дѣла вѣдается фармаціей, фармакогнозіей и рецептурой.

Лѣченіемъ, однако, не исчерпывается дѣятельность врача: его задача еще шире. Недаромъ еще Галенъ говоритъ : *„Τῆς ἰατρικῆς τέχνης σκοπὸς μὲν ἡ ὑγεία, τέλος δὲ ἡ κτήσις αὐτῆς, ἐξ ὧν ὅαν τις ἢ μὴ παροῦσαν ὑγείαν ἐργάζεται, ἢ παροῦσαν διαφυλάττει γινώσκεισθαι μὲν ἀναγκαῖον τοῖς ἰατροῖς“*, т. е. назначеніе медицины — здоровье, и ея конечная цѣль заключается въ достиженіи и сохраненіи этого состоянія ; врачу необходимо знать, какими средствами пріобрѣтать здоровье, когда здоровья нѣтъ, и какими средствами — его оберегать, когда оно существуетъ“. Тутъ уже на помощь врачу является особая наука, гигиѣна со своимъ стремленіемъ предупреждать болѣзнь и сохранять здоровье.

Я не считаю возможным распространяться далѣе о взаимной связи отдѣльныхъ медицинскихъ наукъ и объ іерархическомъ положеніи среди нихъ врачебной діагностики. Съ одной стороны, это отвлекло бы насъ слишкомъ далеко отъ главной темы, а съ другой — представляется и совершенно излишнимъ, въ виду того, что, благодаря любезности глубокоуважаемаго проф. физиологіи Императорскаго Московскаго Университета Л. З. Мороховца, я имѣю возможность представить Вашему вниманію, превосходную, составленную имъ схему, наглядно и остроумно обрисовывающую соотношенія медицинскихъ знаній *). Вы видите на этой схемѣ, изображающей генеалогическое древо медицинскихъ познаній, стволъ, соответствующій морфологіи животнаго организма и слагающийся изъ анатоміи, гистологіи, эмбриологіи и зоологіи. Стволъ этотъ, какъ корнями, питается данными физики и химіи. По мѣрѣ того, какъ пылливый умъ человѣка чрезъ темную кору этого ствола проникаетъ вглубь, все далѣе и далѣе раскрываются внутренніе слои этого дерева, мы знакомимся съ физиологіей, то есть съ нормальной динамикой животнаго организма. Дерево, давая все большее и большее количество вѣтвей, своими жизненными силами питаетъ патологію, терапію съ ея мощнымъ побѣгомъ — фармакологіей, и гигиену. При дальнѣйшемъ разростаніи и процвѣтаніи дерева, появляются и дальнѣйшія его развѣтвленія, которыя въ концѣ концовъ приносятъ свои обильные плоды, доступные уже не отдѣльной личности, а цѣлымъ коллективнымъ единицамъ.

Пользуюсь случаемъ, чтобы публично заявить мою искреннюю, горячую признательность глубокоуважаемому проф. Моросовцу за данную имъ возможность демонстрировать сегодняшній день его рельефную схему.

Итакъ, выше мы сказали, что для помощи больному требуется умѣніе діагносцировать болѣзнь. Диагнозъ же основывается на субъективныхъ — замѣчаемыхъ однимъ только

*) См. приложение къ стр. 3-ей.

больнымъ, и объективныхъ — доступныхъ для изслѣдующаго врача, болѣзненныхъ проявленійхъ, признакахъ. Нѣкоторые изъ этихъ признаковъ бываютъ настолько обычными спутниками того или другаго страданія, — напримѣръ, ржавая мокрота при крупозномъ воспаленіи легкихъ и т. п. — что заслужили названіе патогномоничныхъ, т. е. свойственныхъ извѣстной болѣзни, характерныхъ для нея. Надо, однако, быть осторожнымъ, чтобы не устанавливать своего діагноза, исключительно только руководясь тѣми или иными выдающимися признаками. Дѣло въ томъ, что сплошь и рядомъ признаки, симптомы, дѣйствительно часто наблюдаемые при определенномъ страданіи и, въ связи съ другими данными, имѣющіе извѣстное прогностическое значеніе, могутъ сопровождать и совершенно инныя болѣзни, допускающія и иной прогнозъ. Пояснимъ примѣромъ и нарочно выберемъ для него haemoptysis, кровохарканіе, какъ такой симптомъ, который рѣзко бросается въ глаза какъ самому больному, такъ и его окружающимъ, приписывающимъ ему непременно зловѣщій характеръ. Однако уже древніе врачи различали источникъ подобныхъ кровотеченій и не всякому изъ нихъ придавали роковой прогностическій смыслъ. Такъ, хотя Гипократъ и говоритъ въ одномъ мѣстѣ: „*Αἷμα ἄνω μὲν ὁχοῖον ἂν ᾖ, κακὸν χάτω δὲ ἀγαθόν*“ („кровотеченіе, каковы бы ни были его свойства, опасно, если происходитъ изъ верхнихъ путей, если же изъ нижнихъ, то невредно“) и дальше прибавляетъ: „*Ἐπὶ αἵματος ἐμέτω, φθόγῃ καὶ πύου χάθαρσις ἄνω, ἐπὶ φθόγῃ . . . θάνατος*“ („послѣ кровохарканія слѣдуетъ чихотка и выдѣленіе гноя верхними путями, а затѣмъ . . . смерть“); однако въ другомъ мѣстѣ онъ выражается: „*Ὅχουσι αἷμα ἐμέουσι, ἦν μὲν ἄνευ πυρετοῦ, σωτήριον; εἰ δὲ ξὺν πυρετῷ κακόν*“, т. е. „если кровохарканіе протекаетъ безлихорадочно, то это еще ко благу, если же — съ лихорадкой, то это плохо“. Точно такъ же и Аретей Каппадокійскій дѣлаетъ различіе между кровотечениями. Предостерегая тутъ отъ возможности ошибокъ въ діагнозѣ, авторъ этотъ отмѣ-

часть опасныя кровотеченія отъ нарушенія цѣлости V. савае, аорты, легочныя и другія и упоминаетъ, что, *ἤν δὲ ἀπὸ στομάχου ἢ κοιλίης ἐρέγεται, οὕτε χάρτα δλεθρίως ἴσχουσι, κἢν πάνυ πολλή ἀίμορραγίη ἔη*, т. е. „если кровь извергается изъ желудка или брюшныхъ внутренностей, то, какъ бы значительно ни было кровотеченіе, оно не губительно“.

Если мы обратимся къ современнымъ клиницистамъ, то, конечно, встрѣтимъ еще большую дифференцировку подобныхъ кровотеченій. Такъ, высокоуважаемый учитель мой, Парижскій проф. Potain, указывая, что въ нѣкоторыхъ случаяхъ кровохарканія діагнозъ крайне затруднителенъ и не разъ вводилъ въ ошибку самыхъ опытныхъ врачей, въ одной изъ своихъ поучительныхъ лекцій въ больницѣ Charité подчеркивалъ, что изверженіе крови черезъ ротъ не всегда бываетъ непремѣннымъ признакомъ опаснаго страданія; при этомъ онъ дѣлаетъ бѣглый обзоръ тѣхъ болѣзней, при которыхъ оно встрѣчается. Больные могутъ выдѣлять кровь черезъ полость рта при носовомъ кровотеченіи въ томъ случаѣ, если кровь эта стекаетъ или въ глотку и извергается рвотою, или въ гортань и выводится кашлемъ, при кровавой рвотѣ, въ начальномъ и конечномъ періодѣ легочнаго туберкулеза, при ракѣ, первичныхъ гидатидахъ легкихъ, Pneumonia, Bronchoectasiae, Laryngitis tuberculosa, Aneurisma aortae, Insufficiencia и Stenosis valvulae mitralis, Insufficiencia valvulae tricuspidalis, при различныхъ діатезахъ, при маляріи, при различныхъ неврозахъ и т. д. Словомъ, говоритъ Potain, въ концѣ концовъ, кровохарканіе иногда крайне тягостно для больного, непосредственно озабочиваетъ его, но вообще оно не настолько опасно, какъ это кажется съ перваго взгляда. Возьмемъ, пожалуй, еще другой примѣръ — желтуху, симптомъ, тоже часто наблюдаемый и обращавшій на себя вниманіе уже древнихъ врачей. Такъ, мы встрѣчаемъ указанія на неё у Гиппократа, Аретея, Галена, перечисляющаго различ-

ныя страданія, при которыхъ желтуха встрѣчается, и у другихъ авторовъ. Гиппократъ, между прочимъ, дѣлаетъ слѣдующее характерное замѣчаніе касательно желтухи: „*Ἐν τοῖσι ἰκτερίκοις τὸ ἥπαρ σκληρόν γενέσθαι πονηρόν*“, иначе, „уплотнѣніе печени при желтухѣ имѣетъ неблагоприятное значеніе“.

Уже изъ приведеннаго замѣчанія Гиппократа Вы можете видѣть, что еще съ давнихъ временъ печень и ея страданія служили предметомъ наблюденій врачей. Однако и до сихъ поръ нельзя сказать, чтобы физиологія и патологія этого органа были такою областью, гдѣ все уже выяснено и никакихъ разногласій не существуетъ: „Отправленія печени сводятся къ выработкѣ желчи, гликогена и мочевины; кромѣ того, печень принимаетъ дѣятельное участіе въ обмѣнѣ жировыхъ веществъ и въ обезвреживаніи нѣкоторыхъ ядовъ; возможно, что на ея долю выпадаетъ и регуляція кровообращенія. Перечислить всѣ дѣятельности печеночныхъ клѣтокъ, геср. печени не возьмется, впрочемъ, ни одинъ фізіологъ, такъ какъ въ этой области замѣчается за послѣдніе годы много новаго, а новое является зачастую и очень шаткимъ“. Такъ высказывается по этому поводу проф. С. М. Лукьяновъ и продолжаетъ дальше: „При недостаточной доставкѣ желчи въ кишечникъ всасываніе жировъ и перистальтика ослабѣваютъ; склонность къ загниванію кишечнаго содержимаго выступаетъ съ болѣею рѣзкостью. Правомѣрность этихъ общихъ положеній доказуема опытнымъ путемъ, однако же не такъ легко, какъ кажется на первый взглядъ, въ особенности по скольку — дѣло касается больныхъ, представляющихъ по болѣею части чрезвычайно сбивчивыя картины. Пораженія печени осложняются въ естественныхъ условіяхъ пораженіями другихъ частей тѣла, геср. желудочно-кишечнаго канала, и выдѣляютъ со всею безупречною то, что зависитъ отъ разстроеннаго желчеобразованія, какъ таковаго, удастся далеко не всегда. Неудивительно, поэтому, если въ ученіи о послѣдствіяхъ полихоліи и ахоліи встрѣчается

до сихъ поръ очень много пробѣдовъ, болѣе или менѣе существенныхъ и важныхъ“.

Доказательство подобнаго неопредѣленнаго еще положенія вещей мы можемъ почерпнуть и справившись со взглядами на этотъ вопросъ выдающихся нашихъ клиницистовъ, на примѣръ, проф. С. П. Боткина и Г. А. Захарьина. Г. А. Захарьинъ, разбирая въ своихъ клиническихъ лекціяхъ одного больного, страдавшаго гипертрофическимъ венознымъ циррозомъ печени съ одновременнымъ катарромъ желчныхъ протоковъ, говоритъ: „Прежде всего замѣчу, что случаи болѣзни печени, гдѣ діагностика прямо очевидна изъ наличности симптомовъ, встрѣчаются рѣже, чѣмъ такіе, гдѣ нужно бываетъ прибѣгать къ дифференціальной діагностикѣ“.

Еще большія затрудненія встрѣчаетъ вопросъ о патогенезѣ вышеупомянутаго симптома — желтухи. До послѣдняго времени существовали разногласія по поводу, на примѣръ, признанія гематогенной, кроверодной желтухи. Вотъ, что говоритъ по этому поводу С. П. Боткинъ въ своихъ клиническихъ лекціяхъ: „Случаи самостоятельнаго образованія желчныхъ пигментовъ въ крови встрѣчаются гораздо болѣе рѣдко, чѣмъ это думаютъ нѣкоторые. Въ послѣднее время я сталъ приходить къ тому убѣжденію, что извѣстныя формы задержки желчи могутъ проявляться такимъ образомъ, что къ механической желтухѣ въ послѣдствіи присоединяется и кроверодная. Могутъ развиваться въ организмѣ такія условія, при которыхъ желчныя кислоты, задерживаясь въ тѣлѣ въ силу вообще задержки желчи, переходятъ подъ вліяніемъ какихъ либо условій въ хромогены или тѣ химическія тѣла, которыя даютъ собственно окраску, почему въ подобныхъ формахъ задержки желчи вы и будете имѣть дѣло съ субъектомъ, у котораго желтуха будетъ зависеть отъ двухъ причинъ: 1) отъ поступленія желчныхъ пигментовъ въ кровь и 2) отъ образованія ихъ въ самой крови изъ желчныхъ кислотъ. Чтобы понять возможность такой мысли, я приведу Вамъ примѣры. Вы можете встрѣтиться съ случаемъ желтухи несомнѣнно

механическаго происхожденія, гдѣ въ мочѣ есть и желчныя пигменты, и кислоты, въ другомъ же случаѣ столь же несомнѣнной механической задержки желчи и гдѣ Вы видите громаднѣйшую желтуху, Вы тѣмъ не менѣе желчныхъ кислотъ въ мочѣ не найдете, не смотря на то, что пустите въ дѣло сложные химическіе приемы для ихъ опредѣленія. Зная же, что желчныя кислоты внѣ организма, подѣ влияніемъ различныхъ окисляющихъ моментовъ, весьма легко могутъ переходить въ хромогены, тѣла подобныя желчному пигменту, я не вижу невозможности допустить подобный переходъ и въ организмъ, а слѣдовательно, считать вѣроятнымъ и кровородное происхожденіе желтухи, хотя, какъ видите, допускаю еѣ въ той ограниченной, неполной, такъ сказать, формѣ, гдѣ идетъ дѣло только о переходѣ въ крови въ желчныя пигменты желчныхъ кислотъ, предварительно въ тѣлѣ уже задержанныхъ... Вотъ, въ этомъ смыслѣ я соглашаюсь на понятіе о кровородной желтухѣ, а не въ томъ, какого держится, на примѣръ, Лейденъ, одинъ изъ главныхъ новыхъ защитниковъ кровороднаго происхожденія желтухи, говоря, что разъ нѣтъ въ мочѣ желчныхъ кислотъ, то и пигментъ не задержанъ, а образовался въ крови, что, слѣдовательно, нѣтъ и задержки желчи... Вотъ насколько я считалъ бы возможнымъ допустить теперь понятіе о кровородной желтухѣ и оно все-таки не представляется для меня теперь такимъ мало вѣроятнымъ, какъ прежде, и я не стану даже категорически отвергать возможность и того, что при какихъ либо условіяхъ кровяные шарики могутъ распадаться, давая тѣла подобныя желчному пигменту и производя кровородную желтуху въ истинномъ ея смыслѣ; но только послѣдняго я никогда не видалъ, и такіе случаи надо принимать съ громадной осторожностью, въ виду заявленій авторитетныхъ патолого-анатомовъ, какъ на примѣръ, Вирхова, который до сихъ поръ во всю свою жизнь не встрѣтилъ ни одного случая желтухи, гдѣ бы механическія причины отсутствовали“.

Такимъ образомъ, на основаніи клиническихъ и патолого-

анатомическихъ данныхъ, проф. Боткинъ лишь съ оговоркой и большими ограниченіями допускаетъ существованіе самостоятельной, гематогенной въ прямомъ смыслѣ этого слова, кроверодной желтухи. Еще болѣе категорически, и притомъ болѣе безповоротно въ смыслѣ отрицанія рѣшаютъ этотъ вопросъ превосходныя экспериментальныя работы проф. Мих. Ив. Афанасьева, моего уважаемаго предшественника Dr. Ernst Stadelmann'a и другихъ компетентныхъ изслѣдователей. „Вообще“, говоритъ Лукьяновъ, „современное положеніе вопроса о желтухѣ можетъ быть выражено словами E. Stadelmann'a: я считаю ученіе о кроверодной желтухѣ принципиально опровергнутымъ и, судя, кажется, не слишкомъ поспѣшно, утверждаю, что кроверодной желтухи вообще не существуетъ“. Точно также Лукьяновъ сомнѣвается въ существованіи желтухи, обусловленной уробилиномъ, какъ таковымъ: „уробилинъ есть производное билирубина; сообразно съ этимъ, каково бы ни было значеніе уробилина въ окраскѣ тканей и мочи, всетаки при всѣхъ разсужденіяхъ объ уробилиновой желтухѣ мысль наша возвращается къ печени, какъ источнику всякой желтухи“.

Icterus, утверждаетъ Chauffard, точно такъ же относится къ болѣзненной функціи печеночной клѣтки, какъ выработка желчи — къ ея нормальной функціи.

Не вдаваясь въ дальнѣйшія подробности касательно механизма происхожденія желтухи, скажемъ только, что она является при многихъ, самыхъ разнообразныхъ условіяхъ. М. И. Афанасьевъ даетъ слѣдующую классификацію тѣхъ многочисленныхъ болѣзненныхъ состояній, которыя могутъ имѣть своимъ послѣдствіемъ желтуху:

А. Гепатогенная желтуха. а) Препятствія для оттока желчи, кроющіяся по ходу желчныхъ путей и внутри этихъ послѣднихъ: 1) Катарръ желчныхъ путей; 2) изъязвленіе слизистой оболочки и послѣдовательное рубцовое закрытіе; 3) внѣдреніе инородныхъ тѣлъ (желчные камни, паразиты); 4) прирожденные дефекты

желчныхъ путей. — b) Сѣуженіе или закрытіе желчныхъ путей вслѣдствіе давленія извнѣ: 1) новообразованія и опухоли, сидящія внутри или внѣ печени. (Въ печени: раковыя, саркоматозныя, бугорчатые, сифилитическія и т. п. опухоли, пузыри гидатидъ; внѣ печени: опухоли и рубцовыя ткани, охватывающія желчныя стволы или вросстающія въ нихъ со стороны кишекъ, припухшія лимфатическія железы Глиссоновой капсулы, аневризмы, застой каловыхъ массъ въ Colon transversum, давленіе беременной матки); 2) измѣненія самой ткани печени (абсцессы, интерстиціальное воспаленіе, жирная печень, острая желтая атрофія ея); 3) гиперемія печеночныхъ сосудовъ съ давленіемъ на мельчайшіе желчныя ходы (мускатная печень). — с) Пониженіе давленія въ сосудахъ печени сравнительно съ давленіемъ въ желчныхъ ходахъ: 1) болѣзни сердца, пораженіе сосудовъ, невроты.

В. Гемо-гепатогенная желтуха. 1) душевныя волненія (?); 2) отравленія (эѳиръ, хлороформъ, хлоральгидратъ, Бертолетова соль, толуилендіаминъ, пирогалловая кислота, мышьякъ, фосфоръ, сморчки, лупинусы, змѣиный ядъ и пр.) и зараженія (желтая горячка, перемежная лихорадка, возвратная горячка, гноекровоіе, родильная горячка) и пр.; 3) травматическія кровоизліянія; 4) Icterus neonatorum

С. Случаи сомнительнаго происхожденія, по всѣмъ вѣроятіямъ, резорбціонная желтуха. 1) Тифъ, рожа, пневмонія, Вейлева болѣзнь; 2) менструація и беременность.

Итакъ, на двухъ приведенныхъ мною примѣрахъ — haemoptysis и icterus — Вы уже въ достаточной степени видите, что одинъ и тотъ же симптомъ можетъ наблюдаться при самыхъ разнородныхъ патологическихъ условіяхъ, совершенно не одинаковыхъ въ прогностическомъ отношеніи. Отсюда Вы можете заключить о томъ, что, на основаніи одного какого либо болѣзненнаго явленія, какъ бы характерно оно ни было, немислимо опредѣлять болѣзнь и назначать соотвѣтствующее лѣченіе, такъ какъ рискованно довѣряться какому

либо одному симптому. Необходимо зрѣло взвѣшивать всѣ наличныя клиническія данныя, а для собиранія послѣднихъ прибѣгать ко всѣмъ доступнымъ методамъ. Поэтому всякій новый, научно обоснованный способъ изслѣдованія является существеннымъ подспорьемъ для діагноза, такъ какъ либо даетъ возможность проконтролировать уже ранѣе, другими методами полученные результаты, либо даже приводить къ заключеніямъ, не достигаемымъ при примѣненіи другихъ способовъ.

Въ виду этого, я позволю себѣ представить Вашему вниманію итоги тѣхъ изслѣдованій, которыя произведены мною надъ примѣненіемъ фонэндоскопіи.

Вы, конечно, знакомы съ устройствомъ особаго аппарата, фонэндоскопа проф. Bianchi, демонстрированнаго имъ на Римскомъ Международномъ съѣздѣ врачей, и я не буду утруждать Ваше вниманіе описаніемъ его. Фонэндоскопъ, какъ показываетъ его названіе (*φονή* — звукъ, *ἔνδοον* — внутри, *σκέπτομαι*, *σχοπέω* — наблюдаю), долженъ былъ, по идеѣ автора, во первыхъ вполнѣ замѣнять стетоскопъ, а во вторыхъ замѣнять и перкуссію, давая возможность опредѣлять форму, положеніе, плотность и взаимныя отношенія отдѣльныхъ внутреннихъ органовъ; для этого — вмѣсто примѣнявшейся имъ первоначально аускультаторной перкуссіи — авторъ пользуется фонэндоскопомъ для аускультации, комбинированной съ треніемъ (*Frictionsmethode*, по *Aufrecht'y*). Поступаетъ онъ приэтомъ такъ: привинтивши къ съёмному каучуковому дну фонэндоскопа металлическій столбикъ съ пуговкой изъ твердаго каучука на свободномъ концѣ, ставитъ его на поверхность кожи надъ изслѣдуемымъ органомъ; затѣмъ пальцемъ производитъ по поверхности кожи не слишкомъ слабыя штрихообразныя движенія въ видѣ дугъ, въ направленіи отъ исходнаго центра — пуговчатаго столбика — къ периферіи; опредѣленное, возникающее, благодаря этому, слуховое ощущеніе, воспринимается при подобныхъ условіяхъ лишь до тѣхъ поръ, пока такія штрихообразныя движенія не пере-

ходятъ за черту границъ изслѣдуемаго органа: за предѣлами послѣдняго упомянутое звуковое ощущеніе какъ бы обрывается или же совершенно измѣняется.

Что касается простой аускультациі, то, на основаніи моихъ изслѣдованій, я заключаю, что фонэндоскопъ никоимъ образомъ не въ состояніи всецѣло замѣнять стетоскопъ, такъ что ему, по справедливому замѣчанію Aufrecht'a, нельзя въ этомъ отношеніи придавать какое либо особенно важное значеніе.

Совершенно иное дѣло — фонэндоскопія съ треніемъ.

Прежде чѣмъ, однако, перейти къ результатамъ моихъ опытовъ въ этомъ направленіи, постараемся усвоить себѣ руководящую идею этого метода. — На какомъ основаніи, приложивши фонэндоскопъ къ той или другой точкѣ на поверхности кожи надъ какимъ либо внутреннимъ органомъ и производя въ различныхъ направленіяхъ — эксцентрически отъ пункта приставленія фонэндоскопа — по этой поверхности штрихообразныя движенія ладонной стороной пальца, мы въ состояніи графически представить проекцію этого органа на каждой поверхности? Почему, въ самомъ дѣлѣ, возникающее, при подобныхъ условіяхъ тренія пальцемъ, опредѣленный звукъ обрывается, разъ только штрихообразныя движенія эти переступаютъ за границы подлежащаго внутреннего органа? Ch. Comte говоритъ слѣдующее: „не стараясь объяснить, благодаря какого рода механизму, такъ быстро исчезаетъ звукъ тренія, если перейти за предѣлы изслѣдуемаго органа, нужно замѣтить, что нижеслѣдующій экспериментъ, основанный на передачѣ звуковъ чрезъ посредство плотныхъ тѣлъ, несомнѣнно даетъ ключъ къ уразумѣнію сути дѣла. Если приставить къ уху конецъ палки, другой конецъ которой приложенъ къ столу, и если поцарапать ногтемъ или даже потереть пальцемъ эту палку, то звукъ передается уху съ такой же интенсивностью, какъ если бы треніе производилось на близкомъ разстояніи отъ головы или стола; если же, наоборотъ, вмѣсто того, чтобы потереть палку, мы бу-

демъ царапать по столу, то звукъ этотъ почти совершенно не слышится. Подобнаго нарушенія непрерывности между двумя деревянными предметами оказывается достаточнымъ, чтобы воспрепятствовать распространенію колебаній до органа слуха“. Нельзя не сознаться, что такого рода толкованіе, допускаемое Comte'омъ, крайне произвольно, совершенно не объясняетъ дѣла и, вдобавокъ, грѣшитъ противъ истины, такъ какъ — и въ этомъ можно убѣдиться при повтореніи опыта — въ подобныхъ экспериментальныхъ условіяхъ, и при царапаніи [по столу рядомъ съ мѣстомъ приложенія палки, акустическое явленіе, возникающее при этомъ, будетъ непременно доходить до нашего слуха, такъ какъ именно палка будетъ тутъ служить проводникомъ звука.

Можно бы было, кажется, подойти ближе къ дѣйствительности, къ разумѣнію фактовъ, путемъ слѣдующей аналогіи, слѣдующаго опыта. Если, насыпавши на ту или другую поверхность, напримѣръ, на листъ бумаги, мелкаго, сухаго песку, слегка проводить по этой поверхности ладонною стороною пальца, то песокъ будетъ послѣдовательно осыпаться и придвигаться въ направленіи къ пальцу; словомъ, слабыя штрихообразныя движенія пальца будутъ приводить въ колебаніе самые поверхностные слои бумаги и вызывать измѣненіе формы контуровъ, краевъ, постепенное приближеніе массы песка къ пальцу. Если же, наоборотъ, производить при этихъ движеніяхъ болѣе глубокое надавливаніе на бумагу, словомъ, вызывать колебанія болѣе глубокихъ слоевъ, то песокъ проявитъ меньшую наклонность къ передвиженію. То же самое можно приложить и къ фонэндоскопії съ треніемъ. Поверхностные штрихи будутъ приводить въ сотрясеніе лишь поверхностные слои, штрихи же, болѣе энергично проводимые, обуславливаютъ колебанія, идущія гораздо глубже внутрь, и тутъ, на основаніи физическаго принципа Huyghens'a, рядъ волнообразныхъ движеній, достигши до поверхности того или другаго внутренняго органа, вызываютъ въ немъ колебанія, которыя, въ свою очередь, и проецируются уже на поверх-

ность наружныхъ покрововъ, давая графически проекціонную фигуру этого органа. Отсюда слѣдуетъ, что фигура эта ни-
 коимъ образомъ не зависитъ отъ степени напряженія, отъ
 строения кожныхъ покрововъ, какъ это думаетъ Grote. Во-
 преки Grote, нельзя, на примѣръ, на основаніи симметричнаго
 расположенія кожи на правой и лѣвой половинѣ тѣла, при
 глубокихъ штрихообразныхъ движеніяхъ пальцемъ, по обѣ-
 имъ сторонамъ медіальной линіи получить симметрично распо-
 ложенныя проекціонныя фигуры, изъ которыхъ лѣвая совпа-
 даетъ съ границами сердца. Grote старается объяснить
 проекціонныя фигуры просто анатомическими условіями (схема
 Langer'a), но въ томъ то и дѣло, что подобное толкованіе
 противорѣчитъ, между прочимъ, и тому обстоятельству, что
 амплитуда колебаній, производимыхъ штрихообразными движе-
 ніями пальца, значительно больше размѣра составныхъ анато-
 мическихъ элементовъ кожного покрова.

На основаніи изложеннаго, какъ въ моихъ клиническихъ
 случаяхъ, такъ и въ экспериментахъ на животныхъ легко
 удавалось, помощью фонэндоскопіи съ примѣненіемъ тренія,
 опредѣлять границы органовъ и подтвердить такимъ обра-
 зомъ наблюденія авторовъ (Egger, Aufrecht и др.). Egger,
 Grote, Pribram сомнѣваются въ возможности разграничивать
 при содѣйствіи этого метода, отдѣльныя доли легкихъ или
 отдѣльныя полости сердца, и мнѣ приходится съ ними въ
 данномъ случаѣ согласиться: но за то разграничивать от-
 дѣльные органы (печень, сердце и пр.) и не только органы
 паренхиматозные отъ органовъ, содержащихъ воздухъ, какъ
 Egger, а даже, на примѣръ, опредѣлять границы желудка —
 помощью фонэндоскопа удастся по этому способу вполне хо-
 рошо; значитъ, возможно отграничивать одинъ отъ другаго
 даже органы полостные, содержащіе воздухъ, слѣдовательно,
 органы, находящіеся въ физически однородныхъ условіяхъ.
 Для подтвержденія этой мысли именно желудокъ оказывается
 самымъ подходящимъ органомъ, доставляющимъ самыя убѣ-
 дительныя доказательства. Дѣло въ томъ, что фонэндоскопи-

ческія данныя относительно желудка безъ труда можно контролировать, обратившись къ другимъ методамъ изслѣдованія: не говоря уже о простой перкуссіи, можно воспользоваться выстукиваніемъ послѣ искусственнаго раздуванія желудка газами (углекислотой по *Frerichs-Mannkopf*'у или атмосфернымъ воздухомъ по *Runeberg*'у); такимъ образомъ, мнѣ удавалось провѣрить и убѣдиться въ справедливости фонэндоскопическихъ результатовъ. *Grote* утверждаетъ, будто проекціонная фигура, получаемая при треніи пальцемъ, при передвиженіи столбика фонэндоскопа, точно также *in toto* перемѣщается, и именно такимъ образомъ, что фигура эта на такое же разстояніе передвигается вверхъ, внизъ, вправо и влево, насколько въ томъ же направленіи второе мѣсто приложенія фонэндоскопа отстоитъ дальше отъ перваго пункта приставленія инструмента. Я же могъ удостовѣриться въ совершенно обратномъ: проекціонная фигура не перемѣняетъ своего положенія, какъ бы мы — въ границахъ подлежащаго внутренняго органа — ни передвигали штифтикъ фонэндоскопа; если же мы переходили за предѣлы органа, то звукъ, обусловливаемый треніемъ пальца, или обрывался, или измѣнялся, а слѣдовательно и линія проекціонной фигуры оставалась въ своихъ прежнихъ границахъ. Точно такъ же границы эти, вопреки увѣреніямъ *Grote*, нисколько не измѣнялись въ зѣвисимости отъ того, суха или влажна кожа. Въ этомъ я могъ убѣдиться путемъ слѣдующаго нагляднаго опыта. Сначала я опредѣлялъ фонэндоскопически границы того или другаго органа. Затѣмъ тѣ же границы опредѣлялись послѣ того, какъ, распыливши по поверхности кожи эфиръ, я давалъ послѣднему окончательно испариться. Наконецъ, третье испытаніе заключалось въ томъ, что я смачивалъ кожу водою. Во всѣхъ трехъ случаяхъ проекціонная фигура нисколько не измѣнялась въ своихъ границахъ.

Говоря о томъ, что результаты, добытые, посредствомъ примѣненія метода тренія, на клиническихъ больныхъ, подтвердились впоследствии также и на аутопсіи, *Aufrecht* съ

большинъ энтузіазмомъ отзывается о достоинствахъ этого метода. Между прочимъ, онъ приводитъ слѣдующій интересный случай:

Къ нему въ больницу доставленъ былъ въ безсознательномъ состояніи 45-ти лѣтній больной съ параличомъ всей лѣвой половины тѣла. Аускультация и перкуссия не открыли ничего ненормальнаго ни въ легкихъ, ни въ сердцѣ. Однако примѣненіе метода тренія дало возможность констатировать значительное увеличеніе границъ сердца. Опираясь на это, Aufrecht предположилъ, что въ основѣ всей болѣзни лежитъ хроническій нефритъ. Находившееся въ мочевомъ пузырьѣ ничтожное количество мочи было выведено при помощи катетера, и въ ней найдена масса бѣлка, такъ что установленъ былъ діагнозъ: *Nephritis chronica*, *Hypertrophia cordis*, *Apoplexia*. По прошествіи однихъ сутокъ, послѣдовалъ *exitus letalis*, и аутопсія подтвердила діагнозъ, который, прибавляетъ Aufrecht, былъ бы невысказимъ безъ примѣненія метода тренія.

Въ pendant къ этому случаю, я могу привести слѣдующіе два, въ которыхъ фонэндоскопія съ примѣненіемъ тренія оказалась крайне полезнымъ діагностическимъ подспорьемъ.

Въ Лѣчебницу Краснаго Креста въ Москвѣ одинъ товарищъ направилъ ко мнѣ для совмѣстнаго обсужденія, своего 55 лѣтняго больного К., по профессіи столяра, жаловавшагося на рвоту, отрыжку и боли въ подложечной области. Послѣ обстоятельнаго изслѣдованія намъ удалось убѣдиться въ существованіи не особенно рѣзкихъ явленій гастрита, а при примѣненіи фонендоскопіи — констатировать значительное увеличеніе печени, нижній край которой выходилъ на два пальца изъ подъ *arcus costarum*; оцупываніе давало плотность и болѣзненность органа. Все это, въ связи съ остальными данными изслѣдованія и съ этиологическими указаніями анамнеза (алкоголикъ), привело къ діагнозу гипертрофическаго цирроза печени.

Другой случай, пожалуй, еще поучительнѣе:

Дѣло шло о крестьянинѣ М., уроженцѣ одной изъ внутреннихъ губерній Россіи, 38 лѣтнемъ больномъ садовникѣ, котораго прислалъ на мой амбулаторный приѣмъ въ Базановской Клиникѣ одинъ врачъ съ просьбой изслѣдовать этого пациента, жаловавшагося на боль въ лѣвомъ подреберьѣ и относившаго эту боль къ желудку. При изслѣдованіи, съ примѣненіемъ, между прочимъ и фонэндоскопіи, я могъ удостовѣриться въ томъ, что желудокъ здѣсь не причесть, а имѣется увеличеніе селезенки; изъ дополнительнаго же разспроса я могъ убѣдиться, что такое увеличеніе селезенки должно приписать болотной лихорадкѣ, полученной пациентомъ въ бытность его на Кавказѣ въ малярійной мѣстности. Примѣненіе хинина въ большихъ дозахъ черезъ нѣсколько времени устранило беспокоившую М. боль въ лѣвомъ подреберьѣ.

Эти три клиническіе случая — а ихъ можно бы было привести и еще нѣсколько — краснорѣчиво свидѣтельствуютъ въ пользу того, что методъ тренія можетъ служить хорошимъ діагностическимъ пособіемъ, какъ это выставляетъ и Aufrecht. Но я не могу, на основаніи опыта, согласиться съ послѣднимъ въ одномъ отношеніи: онъ считаетъ для этого метода фонэндоскопъ совершенно излишнимъ и замѣняетъ его слѣдующимъ приспособленіемъ: онъ беретъ простой полый стетоскопъ съ такимъ діаметромъ просвѣта того конца, который прикладывается къ кожѣ, что послѣдняя покрывается имъ лишь на поверхности, соотвѣтствующей размѣрамъ 5 пфенниговой монеты; помощью гуттаперчевой трубки и ушнаго наконечника онъ соединяется съ ухомъ изслѣдователя. Въ заключеніе своей статьи „Das Phonendoskop“, Aufrecht говоритъ такъ: „для выполненія единственно цѣнной задачи фонэндоскопіи, именно для Frictionsmethode фонэндоскопа вовсе и не требуется“. Противъ подобнаго утвержденія я долженъ энергично протестовать, такъ какъ, путемъ слѣдующаго эксперимента, пришелъ къ совершенно инымъ выводамъ. Я установилъ параллельные опыты съ методомъ тренія, причемъ, caeteris paribus, гуттаперчевыя трубки фонэндоскопа, вмѣсто инструмента

Bianchi, соединялъ съ 1) сплошнымъ металлическимъ столбикомъ, оканчивавшимся пуговкой изъ твердаго каучука, 2) столбикомъ, полымъ внутри и снабженнымъ каучуковой пуговкой съ отверстіемъ по срединѣ, 3) Aufrecht'овскимъ стетоскопомъ вышеописаннаго типа, 4) Basch'евскимъ стетоскопомъ, состоящимъ изъ полой воронки съ резиновой перепонкой, прикрывающей, въ цѣляхъ резонанса, тотъ конецъ, который прикладывается къ тѣлу изслѣдуемаго субъекта. Всего интенсивнѣе при этомъ воспринимался звукъ тренія при примѣненіи Basch'евского стетоскопа. Но гораздо отчетливѣе получались тутъ результаты, когда мы снова соединяли гуттаперчевыя трубки съ фонэндоскопомъ Bianchi, и это слѣдуетъ приписывать вліянію металлической Bianchi-Bazzi'евской коробки, служащей превосходнымъ резонаторомъ.

Итакъ, на основаніи всего вышеизложеннаго, я могу слѣдующимъ образомъ резюмировать впечатлѣнія, вынесенныя мною изъ клиническихъ и экспериментальныхъ изслѣдованій по фонэндоскопії.

Окончательно вытѣснить, сдѣлать излишними аускультацию, перкуссію и другіе соотвѣтствующие способы изслѣдованія, какъ совершенно справедливо признаетъ такой осмотрительный и авторитетный клиницистъ, какъ глубокоуважаемый учитель мой проф. Herm. Senator, методъ тренія отнюдь не въ состояніи, но онъ оказывается крайне существеннымъ діагностическимъ подспорьемъ и дополненіемъ къ существующимъ уже клиническимъ способамъ, причемъ фонэндоскопъ является здѣсь незамѣнимымъ пока, по даваемымъ результатамъ, аппаратомъ.

Я позволю себѣ, М-ья Г-ни и М. Г., закончить мою лекцію слѣдующимъ заключительнымъ пожеланіемъ, обращеннымъ къ моимъ слушателямъ: не забывайте, что въ предстоящемъ Вамъ великомъ призваніи врача — подачѣ помощи больнымъ — каждый лишній, изученный Вами методъ изслѣдованія дастъ въ Ваши руки и лишнее оружіе для борьбы съ неумо-

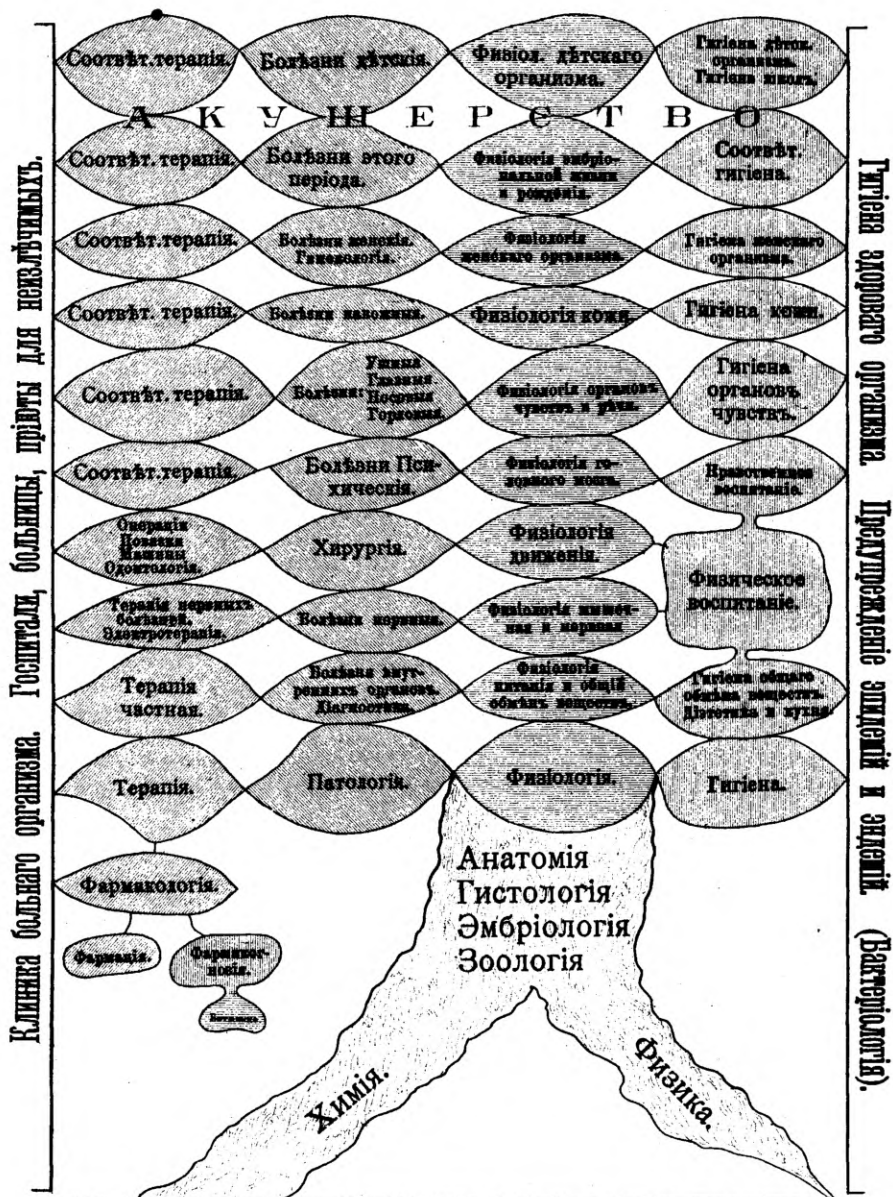
лимымъ врагомъ страждущаго челоѣчества — съ болѣзнью. А для успѣшной борьбы съ этимъ бичемъ, прежде всего старайтесь сдѣлаться врачами вообще и уже потомъ, при желаніи, посвящать себя той или другой спеціальной отрасли медицинской науки; только тогда исполнится завѣтъ, постоянно проповѣдуемый моимъ высокоуважаемымъ учителемъ проф. Р. Вирховомъ: медицина не должна дробиться на узкія, чуждающіяся другъ друга спеціальности, иначе, по его выраженію, изъ-за дерева врачъ не увидитъ лѣса, т. е., обращая все свое вниманіе исключительно на страданія одного какого либо отдѣльнаго органа, онъ, въ ущербъ больному, потеряетъ возможность слѣдить за состояніемъ другихъ органовъ и даже всего организма.

Чтобы избѣжать подобнаго опаснаго увлеченія, Вы должны, М. Г., посвятить свои заботы упроченію въ себѣ всей совокупности медицинскихъ знаній и съ этого именно угла зрѣнія стараться обогащать себя тѣми клиническими свѣдѣніями, которыя даетъ Вамъ Медицинскій Факультетъ — одна изъ частей того цѣлаго, того учрежденія, которое называется Universitas. Ставши же общеобразованными медиками, Вы вступите на то практическое поприще, на которомъ славный образъ безсмертнаго Н. И. Пирогова пусть свѣтитъ Вамъ лучезарною звѣздой на пути Вашемъ къ тому, чтобы быть просвѣщеннымъ, гуманнымъ врачомъ.

Генеалогическое древо медицинских знаний.

Схема Проф. Л. З. Мороховца.

(Профессора физиологии Императорского Московского Университета).



А. Н. Ясинскій.

Причины паденія древней Ливоніи.

(Публичная лекція, прочитанная въ пользу Общества для пособія нуждающимся студентамъ Императорскаго Юрьевскаго Университета).

Въ Космографіи Севастьяна Мюнстера, напечатанной на латинскомъ языкѣ въ 1550 году, находимъ занимательное описаніе Прибалтійскаго края: „Ливонія, — читаемъ мы тамъ, — страна болотистая, лѣсистая, песчаная, ровная и безъ значительныхъ возвышенностей. Она изрѣзана рѣчками, вслѣдствіе чего изобилуетъ рыбой. Почва въ ней по большей части — неводѣлана, но поля отличаются плодородіемъ и обиліемъ пастбищныхъ мѣстъ. Когда въ сосѣднихъ краяхъ случается неурожай, то отсюда вывозятся запасы ржи и пшеницы. Страна славится обиліемъ скота и дичи. . . Власть въ Ливоніи принадлежитъ рыцарямъ Тевтонскаго Ордена. Во главѣ его стоитъ магистръ, управляющій всей страной, при содѣйствіи командоровъ и фохтовъ. Магистръ проживаетъ въ городѣ Венденѣ, который отстоитъ отъ Риги на разстояніи 12 миль. Въ настоящее время съ русскими (cum Moscho) поддерживается миръ: занятые борьбою съ татарами на другомъ краю государства, русскіе состоятъ въ мирныхъ сношеніяхъ съ ливонцами, но при другихъ условіяхъ они поступили бы иначе“¹⁾.

1) F a h n e, Livland. Ein Beitrag zur Kirchen- und Sitten-Geschichte (Düsseldorf, 1875), S. 175. Нѣмецкій переводъ отрывка изъ Космографіи см. въ журналѣ Das Inland, 1841 J., №№ 28—30.

Это описаніе заслуживаетъ особеннаго вниманія еще и потому, что оно было напечатано наканунѣ паденія Ливоніи, незадолго до прекращенія ея самостоятельнаго существованія. Упомяная о русской политикѣ, Севастьянъ Мюнстеръ, несомнѣнно, и не подозрѣвалъ, какъ скоро послѣдуетъ перемѣна въ русско-ливонскихъ отношеніяхъ.

Въ 1550 году истекалъ срокъ перемирія, заключеннаго Москвой съ Орденомъ, но все вниманіе московскаго правительства было сосредоточено на казанскихъ дѣлахъ. Уступая просьбамъ Дерптскаго епископа, въ Москвѣ охотно согласились отсрочить перемиріе еще на 5 лѣтъ, подъ условіемъ возобновленія разрушенныхъ (лютеранами въ 1527 году) русскихъ церквей въ Ригѣ, Ревелѣ и Дерптѣ, уплаты дани съ Дерптской области (*tributum per capita*) и полного удовлетворенія по различнымъ дѣламъ и жалобамъ ¹⁾. Пользуясь, однако, осложненіями въ политическихъ дѣлахъ московскаго правительства, а именно: войной съ Казанью и болѣзнью молодого царя, ливонцы и не думали исполнить условія перемирія. Поэтому, когда въ маѣ 1554 года прибыли въ Москву ливонскіе послы и просили продлить перемирные годы, то московскіе дипломаты получили возможность высказать неудовольствіе правительства по поводу неисполненія статей договора; они указывали на то, что ливонцы въ теченіе многихъ лѣтъ не уплачиваютъ дани, платежу которой подлежала область Дерптскаго епископа; упрекали ливонцевъ въ томъ, что они обижаютъ русскихъ купцовъ и позанимали въ городахъ церкви и концы русскіе. Послы сначала спорили, требуя предъявленія грамотъ и договоровъ, на которыхъ русскіе основываютъ свои притязанія, но въ концѣ концовъ вынуждены были признать законными права царя на дань съ жителей Дерптской области, въ размѣрѣ одной рижской марки съ человѣка, и полу-

1) Сборникъ Старчевскаго *Scriptores exteri*, t. I: Joh. Levenclavii, *De Moscov. bel.*, p. 10; Bredenbach, *Bel. Liv. hist.*, p. 6—7, 16.

чили перемиріе на 15 лѣтъ¹⁾. Когда въ іюнѣ 1556 года пріѣхалъ въ Дерптъ московскій гонецъ Терпигоревъ, то ему выдали грамоту, въ которой признаны были русскія права на дань; кромѣ того, дано было обѣщаніе уплатить просроченную сумму, слѣдующую за 3 года, но вмѣстѣ съ тѣмъ рѣшено опротестовать все это дѣло въ Имперскомъ судѣ²⁾. Эти юридическія тонкости, при помощи которыхъ ливонцы надѣялись отвратить грозное требованіе уплаты дани, не имѣли никакого смысла въ глазахъ всѣхъ благоразумныхъ людей и московскаго царя, продолжавшаго настаивать на исполненіи заключенныхъ договоровъ. Переговоры продолжались, потому что ливонцы не теряли надежды добиться нѣкоторыхъ уступокъ со стороны грознаго сосѣда. Въ февралѣ 1557 года магистръ прислалъ просить о сложеніи дани. Посольство это не имѣло успѣха, такъ какъ царь Іоаннъ IV объявилъ, что рѣшился силою искать удовлетворенія. Дѣло принимало очень серьезный оборотъ: весною были посланы воеводы для постройки города при устьѣ рѣки Наровы, а русскимъ купцамъ въ Новгородѣ, Псковѣ и Ивангородѣ было запрещено ѣздить по торговымъ дѣламъ въ Ливонію³⁾. Эти мѣры устроили нѣмцевъ. Въ декабрѣ того же года въ Москву прибыли снова послы магистра и Дерптскаго епископа. Прося сложить поголовную дань, они предложили брать урокомъ, по 1000 венгерскихъ гульденовъ ежегодно, а за просроченные годы взыскать 40 тыс. талеровъ, обѣщая уплату послѣднихъ произвести немедленно. Царь согласился. Когда же потребовали платежа, то у пословъ денегъ не оказалось.

1) Русская лѣтопись по Никонову списку (изд. Имп. Ак. Наукъ, 1791 г.), т. VII, стр. 215—216; Лѣтописецъ Русской (изд. Н. Львовымъ въ 1792 г.), т. V, стр. 36—38.

2) Balth. Rüssow, *Chronica der Provintz Lyfflandt*, S. 49 (напечатана въ *Scriptores rerum Livonicarum*, t. II, p. 1—194); Franz Nyenstedte, *Livländische Chronik* (herausgegeben von G. Tielemann, *Monumenta Livoniae antiquae*, t. II.), S. 45—46; Псковская лѣтопись въ Полн. Собр. Рус. Лѣт., т. IV, стр. 309.

3) Ник. лѣт., т. VII, стр. 282—283; Льв. лѣт., т. V, стр. 167—169.

Умоляя объ отсрочкѣ, они не скупились на обѣщанія. Видя только волокиту въ такомъ способѣ вести переговоры, царь разгнѣвался и объявилъ войну¹⁾.

Въ теченіе 1559—60 гг. русскіе взяли Нарву, Нишлотъ, Нейгаузъ, Дерптъ, Маріенбургъ, Феллинъ и много другихъ ливонскихъ городовъ. Во власти русскихъ оказалась половина Ливоніи²⁾. По свидѣтельству лѣтописей, „не было мѣсто, гдѣ не прошла бы война“ : Ливонія была опустошена отъ границъ Московскаго государства до Риги, на пространствѣ 600 верстъ, а поперекъ — на 150—200³⁾. Попался въ плѣнъ и бывший магистръ Ордена Вильгельмъ Фирстенбергъ. Паника овладѣла населеніемъ и властями. Быстрыми шагами шла Ливонія къ паденію. Чувствуя свою безпомощность и не видя никакой возможности отстоять свою независимость, ливонцы и Готгардъ Кетлеръ, незадолго до того избранный въ магистры, стали просить иноземной помощи и покровительства. Отсутствие въ странѣ единства и анархія, пришедшая вмѣстѣ съ паническимъ ужасомъ передъ грознымъ побѣдителемъ, выразились въ томъ, что каждая область предоставлена была самой себѣ и на свой страхъ и рискъ искала выхода изъ критическаго положенія. Области Гарріенъ и Вирландъ съ городомъ Ревелемъ отдались подъ покровительство шведскаго короля, датчане приобрѣли островъ Эзелъ и Пильтенскій округъ, а магистръ вступилъ въ переговоры съ польскимъ правительствомъ. Въ ноябрѣ 1561 года переговоры эти закончились : Лифляндія съ городомъ Ригю отходила къ коронѣ польской, а магистръ Кетлеръ получилъ Курляндію и Семигаллію съ титуломъ наслѣдственнаго герцога. Такимъ образомъ, Ор-

1) Ник. лѣт., т. VII, стр. 294; Лѣв. лѣт., т. V, стр. 190—192; Balth. Rüssow, S. 51—53.

2) А. Н. Ясинскій, Сочиненія князя Курбскаго, какъ историческій матеріалъ (Кіевъ, 1889), стр. 53—58.

3) Лѣв. лѣт., т. V, стр. 285—286; Псков. перв. лѣт., стр. 311.

день прекратилъ свое существованіе, а орденскія земли были раздроблены на пять частей ¹⁾).

При видѣ такого стремительнаго паденія, такой политической катастрофы, самъ собою является вопросъ о причинахъ. Представляя частный или мѣстный интересъ, разрѣшеніе этого вопроса удовлетворяетъ до нѣкоторой степени запросамъ и болѣе общаго характера. Въ самомъ дѣлѣ, трудно сказать, какой вопросъ можетъ представить болѣе захватывающаго интереса, какъ вопросъ о томъ, въ силу какихъ причинъ и обстоятельствъ вотъ уже въ теченіе почти трехъ тысячъ лѣтъ на землѣ происходитъ смѣна народовъ, государствъ и культуръ? Сколько заключается самаго высокаго трагизма въ фактъ паденія культурныхъ міровъ и смѣны ихъ часто менѣе культурными! Къ счастью, историческая эволюція не останавливается: на обломкахъ и руинахъ мощно развивается новая жизнь и болѣе высокая культура! Невольно при этомъ вспоминаются слова нашего великаго національнаго поэта о радостномъ трепетѣ молодой жизни у гробового входа и о „вѣчной красѣ равнодушной природы“. Однако, умъ и сердце людей не могутъ вполне примириться съ такой перспективой: если ея нельзя избѣжать, то необходимо тѣмъ не менѣе принять всѣ мѣры въ интересахъ ея отдаленія. Въ данномъ случаѣ мы имѣемъ дѣло съ источникомъ здороваго чувства самосохраненія, присущаго не только каждому человѣку, но и цѣлымъ общественно-государственнымъ группамъ. Исторія, наука о самосознаніи, болѣе чѣмъ какая-либо другая наука является наставницей жизни: изучая съ любовью прошлое, она предостерегаетъ отъ роковыхъ ошибокъ, влекущихъ неизбѣжную гибель. Къ сожалѣнію, уроки исторіи часто предаются забвенію, но подобное отношеніе никогда не остается безнаказаннымъ.

Считая дипломатическіе переговоры, битвы, придвор-

1) Richter, Geschichte der deutschen Ostseeprovinzen (Riga, 1858), Th. I, Bd. II, S. 346—363; Ясинскій, Соч. кн. Курбскаго, стр. 61—62.

ныя и партійныя интриги только внѣшними проявленіями жизни, мы неизбежно должны остановиться на характеристикѣ внутренняго и культурнаго состоянія Ливоніи, если желаемъ объяснить ея паденіе. Справедливость такого взгляда станетъ очевидной, какъ только мы отрѣшимся отъ поверхностнаго отношенія къ фактамъ.

Въ самомъ дѣлѣ, на первый взглядъ можетъ показаться, что виновниками паденія Ливоніи были ея могущественные сосѣди, что она пала потому, что была, по сравненію съ ними, мала территоріальными размѣрами. Прежде всего, необходимо по этому поводу замѣтить, что сосѣди Ливоніи въ XVI вѣкѣ не были столь могущественны и опасны, какъ это могло казаться людямъ того времени. Польша была раздираема борьбою политическихъ и религіозныхъ партій. Въ московскомъ государствѣ происходило ожесточенное преслѣдованіе Іоанномъ боярства, наступала эпоха казней и опалъ, безжалостное время опричнины и произвола. Швеція и Данія были отдѣлены моремъ и также не представляли внушительной силы: первая изъ нихъ только что успѣла сбросить датское иго, а въ ту пору была раздѣлена между сыновьями Густава Вазы на три части; что же касается второй державы, то она была обезсилена вслѣдствіе отпаденія шведскихъ провинцій и не могла удѣлять большаго вниманія далекой Ливоніи, находясь во враждѣ съ городами Ганзейскаго союза. Недостаточность силъ сосѣдей и отсутствіе между ними преобладающей или первенствующей державы выразилось въ томъ, что Ливонія была раздѣлена на нѣсколько частей довольно равномерно: никто не получилъ львиной части. Исключена была при этомъ только Россія въ силу всеобщаго къ ней нерасположенія западнаго германо-романскаго міра и цѣлаго ряда политическихъ ошибокъ Іоанна Грознаго.

Кромѣ того, размѣры государствъ не вліяютъ на ихъ политическую роль и судьбу: огромная Персидская монархія погибла подъ ударами крошечной Эллады, а маленькая

Голландія устояла въ борьбѣ съ могущественной въ XVI вѣкѣ Испаніей.

Такимъ образомъ, причины паденія Ливоніи приходится отыскивать въ порядкахъ и условіяхъ ея внутренняго строя. Къ такому объясненію склоняется и Рихтеръ, авторъ извѣстнаго труда *Geschichte der deutschen Ostseeprovinzen*, напечатаннаго въ 1857—58 гг. Такъ какъ этотъ трудъ является и доселѣ, не смотря на то, что со времени выхода его въ свѣтъ протекло 40 лѣтъ, — единственной критической исторіей Прибалтійскаго края¹⁾, то позволительно здѣсь привести его отзывъ: „Этотъ печальный результатъ, — говоритъ онъ о раздѣлѣ Ливоніи, — лифляндцы должны приписать, разумѣется, отчасти самимъ себѣ; и не безъ основанія говоритъ Геннингъ: *Summa longum consilium, intestinum odium, privatum commodum desolarunt (Ungarorum) imperium*, т. е. причинами гибели государства были медлительныя совѣщанія, внутренніе раздоры и эгоизмъ частныхъ лицъ“²⁾. Вполнѣ соглашаясь съ мнѣніемъ Рихтера, этого серьезнаго и почтеннаго ученаго, мы должны сказать, что катастрофа произошла не „отъ части“, а исключительно по винѣ самихъ ливонцевъ. Сдѣлать эту поправку къ словамъ Рихтера мы считаемъ себя въ правѣ не только въ

1) A. Bergengrün, Eine neue Darstellung der livländischen Geschichte: „Seit dem Erscheinen der Richterschen Geschichte der Ostseeprovinzen sind fast 40 Jahre verflossen. Welche Masse an gelehrten Arbeit ist auch für den in Rede stehenden Abschnitt der livländischen Geschichte geleistet worden! Nirgends aber konnte man sich darüber ausreichend und sicher orientiren (Baltische Monatsschrift, April 1896, S. 164). Другой мѣстный историкъ (Astaf von Transehe), говоря о развитіи Прибалтійской исторіографіи, отмѣчаетъ отсутствіе общихъ сочиненій: Eine Kirchengeschichte Livlands besitzen wir leider überhaupt nicht. In der Rechtsgeschichte haben wir einige tüchtige Monographien, aber noch immer nicht ein zuverlässiges Handbuch. Die kürzlich (1895) aus dem Nachlasse des Prof. O. Schmidt herausgegebene Rechtsgeschichte Liv- Est- und Kurlands kann wissenschaftlichen Ansprüchen keineswegs genügen. Das geistige Leben unserer Heimath ist naturgemäss häufig Gegenstand der Behandlung gewesen, aber über mehr oder weniger dilettantische Monographien sind wir kaum hinausgekommen (Baltische Monatsschrift, August 1897, S. 336).

2) Richter, Th. I, Bd. II, S. 363.

виду вышеприведенныхъ соображеній, но и на основаніи дальнѣйшаго изложенія.

Прежде всего, слабость Ливоніи объясняется неопредѣленными отношеніями, установившимися между тѣми социальными группами или корпораціями, изъ которыхъ слагался ея политическій строй.

Начало государственной организаціи нѣмецкой колоніи на восточномъ побережьѣ Балтійскаго моря положено было Рижскимъ епископомъ Альбрехтомъ Аппельдерномъ. Явившись въ 1207 году ко двору императора Филиппа, онъ получилъ Ливонію въ качествѣ лена Имперіи. Впослѣдствіи такими же имперскими князьями сдѣлались епископы Дерптскій, Эзельскій и Курляндскій. При Альбрехтѣ Рижская епископія приобрѣла церковную самостоятельность. Тогда же возникла и была осуществлена мысль объ основаніи въ Ливоніи особаго Ордена въ интересахъ распространенія христіанства среди финскихъ и литовскихъ племенъ. Члены этого новаго Ордена, какъ видно изъ буллы папы Иннокентія III, назывались братьями христіанскаго рыцарства (*fratres Christi militiae*). Они получили статутъ Ордена Тамплиеровъ, а въ качествѣ отличительнаго отъ послѣднихъ знака нашивали на бѣломъ плащѣ, кромѣ краснаго креста, такого же цвѣта мечъ ¹⁾, вслѣдствіе чего получили прозваніе меченосцевъ. Члены Ордена дѣлились на три класса: рыцарей, священниковъ и оруженосцевъ. Кромѣ обычныхъ трехъ монашескихъ обѣтовъ (послушанія, безбрачія и бѣдности), рыцари и оруженосцы давали обѣтъ постоянной борьбы съ язычниками. Во главѣ Ордена стоялъ магистръ, избираемый членами изъ числа рыцарей. Только при особенно важныхъ случаяхъ магистръ обязанъ былъ созывать собраніе членовъ или Орденскій капитулъ. Позднѣе слѣ-

1) Bunge, Liv-, Esth- und Curländisches Urkundenbuch, B. I, p. 23: *Regulam quoque fratrum militiae Templi servantes, aliud in habitu signum praeferent, ut ostendant, se illis nequaquam esse subiectos.*

дующую іерархическую ступень составляли комптуры или командоры, которыхъ было пять, а именно: Ревельскій, Феллинскій, Венденскій, Зегевольдскій и Ашерадскій. Наряду съ комптурами стояли фохты (*advocati*) въ качествѣ военныхъ и финансовыхъ чиновниковъ такихъ большихъ областей, какъ Гарріенъ, Іервенъ, Закала и Эзель. Въ отличіе отъ другихъ монашеско-рыцарскихъ Орденовъ, „братья христіанскаго воинства“ или меченосцы не были непосредственно подчинены папѣ, а обязаны были въ свѣтскомъ и церковномъ отношеніяхъ оказывать повиновеніе Рижскому епископу¹⁾.

Епископъ Альбертъ надѣялся найти въ Орденѣ опору своей власти, но скоро убѣдился въ своей ошибкѣ. Какъ оказалось, Орденъ сталъ во враждебныя къ нему отношенія почти съ самаго начала своего существованія. Сначала первый магистръ, которымъ былъ Веннонъ или Виннольдъ Рорбахъ, жилъ въ Ригѣ, епископской резиденціи, но потомъ переселился въ городъ Венденъ, сдѣлавшійся въ Ливоніи съ тѣхъ поръ центромъ орденскаго управленія. Въ этомъ перемѣщеніи нельзя не видѣть стремленія къ независимости, особенно выразившагося въ томъ, что рыцари послѣ смерти Рорбаха поспѣшили избрать его преемника, не входя по этому поводу въ соглашеніе съ епископомъ. Несогласія начались изъ-за раздѣла завоеванныхъ земель. Выдѣливъ крайне неохотно въ пользу рыцарей третью уже покоренной территоріи, епископъ не соглашался признать права Ордена на такую же долю въ предстоящихъ приобрѣтеніяхъ, отговариваясь тѣмъ, что онъ не можетъ дать того, чѣмъ и самъ не владѣетъ. Такимъ образомъ, начались между Орденомъ и Рижскимъ епископомъ тѣ столкновенія, которыя не прекращались въ теченіе 300 лѣтъ, т. е. до самаго паденія Ливоніи, и обуславливались стремленіемъ Ордена сначала къ независимости, а потомъ къ господству въ странѣ.

1) Th. Schieman n, *Russland, Polen und Livland*, Bd. II (Berl. 1887), S. 18—19; Bunge, *Urkundenbuch*, Bd. I, p. 22: *magister eorum, qui pro tempore fuerit, obedientiam semper Rigensi episcopo repromittet.*

Отношенія въ Ливоніи еще болѣе осложнились, когда въ 1237 году произошло соединеніе Ордена меченосцевъ съ Тевтонскимъ. Ливонія образовала отдѣльную орденскую провинцію. Ливонскій магистръ получалъ утвержденіе въ должности отъ великаго магистра Тевтонскаго Ордена, но ливонскіе рыцари должны были попрежнему приносить присягу на вѣрность и послушаніе главѣ Рижской и другихъ церквей¹⁾. Съ другой стороны, митрополичья власть Рижскаго архіепископа распространялась съ 1255 года и на Пруссію²⁾, но замѣщеніе вакантныхъ епископскихъ кафедръ находилось тамъ въ зависимости отъ Ордена. Вся эта запутанность отношеній доходила до того, что почти невозможно было разобрать, кому въ томъ или другомъ частномъ случаѣ долженъ принадлежать рѣшающій голосъ, кто — сеньоръ, а кто — вассаль, — и приводила къ безконечнымъ спорамъ и внутреннимъ смутамъ. Поворотнымъ моментомъ въ исторіи отношеній между Орденomъ и Рижскимъ архіепископомъ является конецъ XIV вѣка. Подъ предлогомъ прекращенія несогласій³⁾ папа Бонифаций IX, руководимый, повидимому, далеко небезкорыстными соображеніями, издалъ въ теченіе 1394—1397 гг. рядъ буллъ въ пользу Ордена. Рижская

1) Bunge, Urkundenbuch, Bd. I, p. 192: *auctoritate apostolica statuentes, ut ipsi et ceteri fratres praedicti hospitalis sanctae Mariae Theutonicorum, qui pro tempore fuerint in Livonia, sicut hactenus, sub dioecesanorum et aliorum praelatorum suorum iurisdictione consistent. . .*

2) См. буллу папы Александра IV, данную на имя Рижскаго архіепископа 20 янв. 1255 года: *Sane cum, sicut tua nobis et suffraganeorum tuorum insinuatio patefecit, olim in certa ecclesia metropolitica non habens sedem, Livoniae, Estoniae ac Prussiae archiepiscopus vocaveris* (Bd. I, p. 361).

3) Bunge, Urkundenbuch, Bd. IV (Reval, 1859), p. 164—165: *Et deinde per nos accepto, quod olim inter nonnullos archiepiscopos Rigensis, qui fuerat pro tempore, ac dilectos filios, capitulum ecclesiae praedictae, tunc ordinis s. Augustini, ex parte una, ac magistrum et fratres domorum hospitalis b. Mariae Theutonicorum Jerusal. in Livonia, ex altera, super diversis negotiis orta fuerit materia quaestionis, et propterea inter partes ipsas gravia lites, discordiae et iurgia erant secuta, nos ad tollendum lites, discordias et iurgia huiusmodi, et alias, ex certis rationabilibus causis — statuimus. . .* Cp. также Ibid., p. 4—5.

церковь была введена въ составъ Ордена или инкорпорирована: всѣ церковныя должности и мѣста должны были замѣщаться только лицами, принесшими ранѣе орденскіе обѣты; въ образѣ жизни духовенство Рижской церкви обязано было руководиться правилами орденскаго статута, а не уставомъ св. Августина, какъ было ранѣе, и носить орденскую одежду¹⁾; наконецъ, архіепископомъ отнынѣ могъ быть только кто-либо изъ орденскихъ братьевъ²⁾. Однако, буллы не достигли цѣли. Недовольное подчиненіемъ Ордену духовенство стремится къ возстановленію прежняго порядка. Начавшаяся по этому поводу борьба осложнялась еще тѣмъ, что Орденъ, занявшій въ странѣ преобладающее положеніе, встрѣтилъ враждебное отношеніе къ себѣ и со стороны другихъ соціально-политическихъ группъ нѣмецкой колоніи.

Въ концѣ XIII вѣка пріобрѣтаютъ значеніе города; возвышается новая сила, требующая себѣ правъ и привилегій, вступающая изъ-за того въ борьбу какъ съ Орденомъ, такъ и съ архіепископомъ и епископами. Подчиняясь охотно духовной власти своихъ сеньоровъ-епископовъ, города стремились къ самостоятельности въ дѣлахъ управленія и суда. Для пониманія же характера отношеній городовъ къ Ордену необходимо имѣть въ виду, что интересы торговцовъ и ремесленниковъ не могли быть солидарны съ

1) Urkundenbuch, Bd. IV, p. 5: quod de cetero perpetuis futuris temporibus nullus in canonicum seu praepositum aut decanum, vel ad aliquam aliam dignitatem seu personatum vel officium, cum cura vel sine cura, dictae ecclesiae, quocumque nomine nuncupentur, recipi possit aut debeat, nisi prius regularem professionem, per fratres praedicti hospitalis emitti consuetam, emisierit. . . ecclesia ipsa ex tunc non s. Augustini, sed b. Mariae Theutonicorum ordinis praedicti censeatur et perpetuo nuncupetur, et quod canonici et alii, dignitates, personatus vel officia in dicta ecclesia obtenturi, habitum fratrum dicti hospitalis gestare teneantur, quodque canonici ipsius ecclesiae, regulam praefati hospitalis professi. . . Cp. также ibid, p. 165.

2) Ibid., p. 165: quod de cetero nullus in archiepiscopum Rigensem assumi possit, nisi frater dicti hospitalis exsistat, de benignitate apostolica dignaremur.

интересами рыцарей: одни желали мира, а другие — войны. Въ 1292 году началась открытая борьба Ордена съ городомъ Ригой. Этой борьбѣ, во время которой горожане не гнушались вступать въ союзъ съ иностранцами и даже съ литовцами-язычниками, суждено было продлиться до конца самостоятельнаго существованія Ливоніи. Наконецъ, само городское населеніе не представляло собой единой и компактной массы: въ нѣдрахъ его происходило соперничество между большой и малой гильдіями, а также борьба ихъ обѣихъ противъ городского сената.

Въ лицѣ орденскихъ и епископскихъ вассаловъ выдвигается въ XIV вѣкѣ четвертая общественная группа. Владѣя землями то на правахъ пожизненнаго пользованія, то на правахъ болѣе или менѣе ограниченной наслѣдственности, дворянство это жило въ тиши деревенской, занимаясь усердно хозяйствомъ. Стремясь къ расширенію и укрѣпленію правъ владѣнія, вассалы вели въ сущности на этой почвѣ упорную и настойчивую борьбу противъ своихъ сеньоровъ, т. е. Ордена и епископовъ.

Въ отсутствіи единства и центрального органа, объединявшаго враждебныя соціально-политическія группы, заключалась, несомнѣнно, причина слабости нѣмецкой колоніи. Хотя въ Ливоніи иногда собирались ландтаги, въ составѣ четырехъ курій или камеръ (духовной, орденской, рыцарской и городской), но эти съѣзды представителей четырехъ мѣстныхъ сословій, будучи средневѣковаго происхожденія и характера, получили опредѣленную организацію только въ XV вѣкѣ¹⁾, когда въ Европѣ средневѣковыя учрежденія находились въ состояніи разложенія. По совершенно справедливому замѣчанію одного ученаго, въ странѣ было много центробѣжныхъ силъ, а въ лифляндской конфедераціи другъ возлѣ друга стояли такіе взаимно-исключающіе элементы,

1) A. Gernet, Der Ursprung des altlivländischen Landtages въ журналѣ *Baltische Monatsschrift*, Juni 1896.

что даже едва ли было возможно отыскать средство соединенія¹⁾.

Вторая половина XV вѣка была особенно богата примѣрами сословной вражды и печальныхъ междоусобій, виновникомъ которыхъ былъ въ значительной степени Рижскій архіепископъ Сильвестръ Штадеветеръ (1448—1479). Этотъ прелать то дѣйствуетъ въ союзѣ съ магистромъ, имѣя въ виду сокрушить вольности города Риги, то примиряется съ рижанами, являясь ихъ союзникомъ въ борьбѣ съ Орденомъ, а потомъ снова сближается съ магистромъ и, наконецъ, втягиваетъ въ смуты и шведовъ. Борьба на нѣкоторое время прекратилась послѣ взятія въ плѣнъ Сильвестра и всего рижскаго капитула. Городъ Рига также подчинился власти орденскаго начальства, но въ 1481 году ему удалось сбросить съ себя эту зависимость.

Только при магистрѣ Вальтерѣ фонѣ Плеттенбергѣ (1494—1535) водворился временно въ странѣ миръ. Благодаря его побѣдамъ, Орденъ получаетъ даже внѣшній блескъ, но въ сущности это была послѣдняя вспышка духа жизни передъ смертью, румянецъ на щекахъ чахоточнаго, приговореннаго къ смерти.

Къ социально-политическимъ причинамъ вражды и междоусобій въ пору Плеттенберга присоединились и религіозныя. Въ началѣ XVI вѣка въ Ливонію проникаетъ реформація. Города и нѣкоторая часть дворянства приняли новое ученіе Мартина Лютера. Магистру представлялась, повидимому, возможность принять протестантизмъ и произвести, по примѣру Альбрехта Прускаго, секуляризацію. По мнѣнію Рихтера, водвореніе наслѣдственной монархіи являлось единственнымъ исходомъ въ тогдашнихъ обстоятельствахъ: „Плеттенбергу, — говоритъ онъ, — при его преклонномъ возрастѣ не приходила, повидимому, въ голову мысль основать наслѣдственное княжество и такимъ образомъ дать Ливоніи,

1) Schieman n, Bd. I, S. 281.

многообразныя церковно-свѣтскія учрежденія которой уже были распатаны введеніемъ реформаціи, то, въ чемъ она особенно нуждалась, — единую и мощную связь наслѣдственной монархіи. Стараясь сохранить хорошія отношенія къ обѣимъ религіознымъ партіямъ, Плеттенбергъ, между тѣмъ, ограничивался полумѣрами, которыя никому не приносили пользы“¹⁾. Заслуживаетъ, однако, вниманія, что современники какъ католическаго, такъ и протестантскаго образа мыслей, одобряли эту политику. Брахманнъ называетъ Плеттенберга „благороднымъ человѣкомъ, превосходнымъ полководцемъ и великимъ особенно потому, что онъ понималъ требованія своего времени и споспѣшествовалъ реформаціи мудрыми мѣрами“. Фабрицій напротивъ восхваляетъ его за ревность къ католицизму²⁾. По мнѣнію Рихтера, Плеттенбергъ потому, между прочимъ, не далъ странѣ наслѣдственной монархіи, „этого единственнаго якоря спасенія“ (*der einzige Rettungsanker*), что по своему характеру не склоненъ былъ къ насильственнымъ мѣрамъ и не хотѣлъ ссориться съ германскимъ императоромъ³⁾.

Не отрицая большого вліянія на ходъ событій индивидуальныхъ качествъ историческихъ дѣятелей, мы все-таки полагаемъ, что вліяніе это заключено въ извѣстныя рамки или границы, перейти которыя они не могутъ. Хотя почти невозможно надѣяться, что когда-либо мыслители опредѣляютъ эту степень ограниченнаго воздѣйствія личности, но она, несомнѣнно, существуетъ: всѣ люди — рабы условій и обстоятельствъ жизни, которыя могутъ быть названы роковыми, потому что всегда и во всемъ приходится считаться съ исторической традиціей и обстановкой, которыя сложились задолго до нашего появленія на свѣтъ, помимо и внѣ всякаго участія нашей свободной воли. Вполнѣ признавая существованіе

1) Richter, Th. I, Bd. II, S. 269. См также Th. Schieman, Charakterköpfe und Sittenbilder (Mitau, 1877), S. 79.

2) Richter, S. 289.

3) Richter, S. 290, 269.

последней, мы должны согласиться, что область, оставленная для ея проявленія, — крайне ограничена.

Всѣ эти соображенія не позволяютъ согласиться съ тѣмъ объясненіемъ политики магистра Плеттенберга, которое предложено Рихтеромъ.

Уроженецъ Вестфаліи ¹⁾, изъ которой происходило большинство дѣятелей нѣмецкой колоніи на восточномъ побережьѣ Балтійскаго моря, онъ тѣмъ не менѣе хорошо зналъ, въ какомъ глубокомъ нравственномъ паденіи находилось современное ливонское общество. Какъ дальновидный и талантливый политикъ, онъ не могъ рѣшиться на такія мѣры, въ успѣхъ которыхъ можно было сомнѣваться: паденіе частной и общественной нравственности всегда является предвозвѣстникомъ ужасныхъ соціальныхъ катастрофъ, предупредить которыя не въ силахъ даже геніальный человѣкъ. Въ данномъ случаѣ легко предвидѣть возраженіе. Могутъ указать на то, что Готгарду Кетлеру вполнѣ удалось ввести наслѣдственную княжескую власть въ Курляндіи, одной изъ бывшихъ орденскихъ областей, спустя только три десятилѣтія послѣ смерти Плеттенберга, не рѣшившагося на этотъ шагъ. Необходимо, однако, имѣть въ виду слѣдующія обстоятельства: во первыхъ, Кетлеръ достигъ успѣха, благодаря поддержкѣ и опорѣ со стороны польской короны, а, во-вторыхъ, самый фактъ секуляризаціи произошелъ послѣ тяжелыхъ испытаній и ряда несчастій, обрушившихся на несчастное населеніе и способныхъ отрезвить общество, пробудить въ немъ лучшія силы и благороднѣйшіе инстинкты ²⁾.

1) Недавно, однако, высказаны сомнѣнія относительно вестфальскаго происхожденія Плеттенберга. См. замѣтку (H. Baron Bruiningk, Die Bildnisse des Ordensmeisters Walther von Plettenberg und die Frage über seine Herkunft) въ журналѣ Sitzungsberichte d. Gesellschaft f. Gesch. u. Alterth. d. Ostseepr. Russl. a. d. J. 1891 (Riga, 1892), S. 71—77.

2) Balth. Rüssow: Ock sint hyr nicht gemeinet de jenigen, so in der Lyfflandischen voranderinge unde vorstöringe gebaren, edder tho der tydt noch Kinder gewesen sint, unde des olden wesendes unde leuendes unerfahren, unde in dem langwilligen Kryge erst opgewassen sindt, unde dorch lange ge-

Извѣстная связь между политическими событіями и состояніемъ общественной нравственности не можетъ, по нашему убѣжденію, подлежать сомнѣнію. Не вдаваясь въ подробности, укажемъ на глубокой упадокъ нравственности въ римской имперіи въ эпоху ея паденія и во Франціи передъ революціей 1789 года. Такимъ образомъ, говоря о причинахъ паденія древней Ливоніи, мы не можемъ обойти вопросъ о состояніи нравовъ того времени.

Вареоломей Грефенталь въ своей *Liefländische Chronica* приводитъ письмо царя Іоанна IV къ императору Фердинанду I. Объясняя свои права на Ливонію, царь пишетъ: „Что же касается твоей просьбы, чтобы я сложилъ съ ливонцевъ, опалу и гнѣвъ, кои противъ нихъ имѣю, и простилъ ихъ, то по этому поводу довожу до свѣдѣнія твоего Императорскаго Величества, что за ихъ проступки, неправоту, нехристіанскія жизнь и поведеніе я желаю и долженъ на нихъ имѣть опалу не только изъ-за себя одного, но и также изъ-за тебя“¹⁾. Князь Андрей Курбскій, бывшій нѣсколько лѣтъ воеводою Дерпта, относился съ явнымъ неодобреніемъ къ образу жизни и нравамъ ливонскаго общества. По его словамъ, ливонцы никогда „не оставляютъ своего обыкновенія жестоко пьянствовать и издѣваться надъ христіанствомъ“ : „въ тотъ день, — говоритъ онъ, — когда Господь нашъ Іисусъ Христосъ плотью пострадалъ за человѣческій родъ, въ тотъ день, когда каждый христіанинъ, подражая его страстямъ, скорбитъ и пребываетъ въ постѣ и воздержаніи, ихъ милость, нѣмцы вельможные и гордые, измыслившіе сами себѣ новое имя евангеликовъ, обпились и объѣлись

wanheit, dagelikke erfahringe unde ðuinge, solcke gute Kriegeslûde wedder den Muscowiter gegeuen hebben, als man se in der Welt nicht beter wûnschen unde erlangen möchte (Script. rer. Liv. II, 46).

1) Monum. Liv. Antiquae, t. V, p. 122. За подлинность этого письма ругаться, конечно, нельзя, но по содержанію и характеру своему оно отвѣчаетъ тогдашнимъ обстоятельствамъ и настроенію царя.

еще въ началѣ того дня . . . и пролили христіанскую кровь въ такіе великіе и святыя дни“¹⁾.

Нехороша была слава ливонцевъ у русскихъ, но не лучшей они пользовались и у своихъ соплеменниковъ. Въ Космографіи Севастьяна Мюнстера находимъ такое описаніе ливонскихъ нравовъ, которое по своей выразительности заслуживаетъ вниманія: „Ошибается тотъ, кто утверждаетъ, будто магистръ ливонскій ведетъ постоянную войну съ варварами, вторгающимися непрестанно въ страну. Самая большая война, которую теперь ведутъ ливонцы, сидя въ своихъ замкахъ и дворянскихъ усадьбахъ, заключается въ выпивкахъ и пирушкахъ. Кто для этого приведетъ сюда своего вассала, тотъ — дорогой для нихъ гость. Однако, за это они получаютъ достойную награду: водянку, дизентерію, такъ называемую у нихъ Schorbach или другія подобныя болѣзни, хираргу, подагру и т. д.“²⁾.

Всѣ вышеприведенные отзывы принадлежатъ перу иностранцевъ, которые, какъ извѣстно, часто впадаютъ въ преувеличенія при описаніи жизни чуждой имъ страны, особенностей и строя которой они не знаютъ или неспособны по большей части оцѣнить справедливо. Въ данномъ случаѣ, однако, эти отзывы подтверждаются фактами и свидѣтельствами прибалтійскихъ писателей.

Въ самомъ дѣлѣ, врядъ ли необходимо останавливаться на характеристикѣ позорной дѣятельности Дерптскаго епископа, Іодока фонъ Рекке, который, видя что Орденъ доживаетъ свои послѣдніе дни, заложилъ епископскія имѣнія и уѣхалъ на родину, въ Вестфалію, гдѣ принялъ протестантство, женился на бывшей послушницѣ и сталъ продавать свое епископство почти съ аукціона³⁾. Слишкомъ

1) Сказанія князя Курбскаго (3-ье изд. Устрялова, 1868 г.), стр. 49, 48. — Сравни А. Н. Ясинскій, Сочиненія князя Курбскаго, стр. 86—87.

2) A. Fahne, S. 176.

3) Otto von Rutenberg, Geschichte der Ostseeprovinzen (Lpz. 1860). Bd. II, S. 411—412.

извѣстно гнусное поведеніе Таубе и Крузе, торговавшихъ своею совѣстью и родиною, виновниковъ дерптской катастрофы 1571 года¹⁾. Упомянемъ, между прочимъ, объ уголовномъ процессѣ ливонской аристократки, Анны Меккесъ, урожденной фонъ Цеге, которая, желая выйти замужъ за своего возлюбленнаго (Юргена Майделя), отравила молодого мужа и хотѣла погубить также и свекра. Для характеристики тогдашней юстиціи и взглядовъ заслуживаетъ вниманія то обстоятельство, что сама преступница избѣгла наказанія, но за то казнены были принадлежавшія къ низшему сословію лица, содѣйствовавшія ея преступленію²⁾. И хотя одинъ изъ мѣстныхъ историковъ, обобщая эти факты, говоритъ, что подобно Іодоку фонъ Рекке „поступали, если только могли, всѣ епископы и всѣ начальники Ордена, высокородные вестфальцы, каждый изъ которыхъ, какъ только замѣчалъ, что государство прекращаетъ свое существованіе, старался собрать возможно большую сумму денегъ и съ ними скрыться въ Вестфалію“³⁾, но все-таки можетъ явиться вопросъ, не были ли это единичные и исключительные случаи, которые ничего не доказываютъ? Необходимо поэтому въ интересахъ справедливости ознакомиться съ общимъ уровнемъ нравственности.

Въ нашемъ распоряженіи столь богатый матеріалъ, что возможенъ самый строгій выборъ среди источниковъ. Опуская свидѣтельства политическихъ пѣсенъ того времени⁴⁾, изъ недовѣрія къ подобнаго рода источникамъ, минуя по-

1) Nyenstede, S. 72—74; Th. Schieman n, Johann Taube und Bilhard Kruse. Zwei Verräther (отдѣльный очеркъ въ книжкѣ Charakterköpfe und Sittenbilder). Сравни также Вестужевъ-Рюминъ, Русская исторія, т. I, стр. 183—184; А. Ясинскій, Сочиненія кн. Курб., стр. 174.

2) Rutenberg, Bd. II, S. 418—423.

3) Ibid., S. 427.

4) Эти пѣсни изданы и объяснены Е. Пабстомъ въ Arch. f. Gesch. Liv- Esth- und Curlands, Bd. III, S. 148 ff. См. также G. Hansen, Aus baltischer Vergangenheit (Reval, 1894), S. 141—160.

казанія каноника Фабриція, которому, по замѣчанію Рихтера, какъ убѣжденному и пылкому католику, все въ Ливоніи представлялось въ черномъ цвѣтѣ¹⁾, мы возьмемъ своими руководителями протестантскихъ писателей — Руссова и Ніенштеда. Первый изъ нихъ — почтенный пасторъ города Ревеля, а второй — бюргеръ, долго проживавшій въ Дерптѣ, а потомъ переѣхавшій въ Ригу, гдѣ нѣсколько лѣтъ занималъ должность бургомистра и пользовался уваженіемъ своихъ согражданъ. Оба любили свою родину и по мѣрѣ своихъ силъ и разумѣнія честно ей служили. Хроники, написанныя этими ливонскими патріотами, причисляются Рихтеромъ къ главнымъ источникамъ. По его мнѣнію, изложеніе этихъ писателей подробно и вполне заслуживаетъ довѣрія²⁾. Любопытно все-таки отмѣтить, что на Руссовѣ оправдалась справедливость русской пословицы: „правда глаза колетъ“. Когда появилась его хроника, то многіе остались ею недовольны, вслѣдствіе чего въ предисловіи къ 4-ой книгѣ авторъ счелъ необходимымъ объясниться съ читателемъ: „Я не написалъ, — говоритъ онъ, — о печальныхъ ливонскихъ событіяхъ сказку, пріятную для всякаго, которой можно позабавиться за стаканомъ вина или пива. . . . Въ дѣйствительности я не имѣлъ въ виду собственной выгоды, не руководился любовью или страхомъ передъ кѣмъ-либо; начавъ во славу Господа и на благо всѣмъ ливонскимъ потомкамъ, я писалъ не съ удовольствіемъ (тому свидѣтель Богъ!), а съ великою печалью, вздохами и слезами. По поводу же того, что многіе сильно сердятся и невольны довольны мною, я не могу кстати не вспомнить, что не родился еще на свѣтѣ человѣкъ, который угодилъ бы всѣмъ людямъ своими словами и дѣлами; кромѣ того, и со мной самимъ, и съ другими случается то, что мы гнѣваемся, если намъ говорятъ

1) Richter, Th. I, Bd. I, S. 8; Th. II, Bd. I, S. 3.

2) Richter, Th. II, Bd. I, S. 3; Th. I, Bd. I, S. 5—6; Bd. II, S. 396; Bunge, Einleitung in die Rechtsgeschichte (Reval, 1849), S. 8; Osw. Schmidt, Rechtsgeschichte, S. 81—82.

правду. Какъ бы ни было, я утѣшаюсь сознаниемъ своей правдивости и чистой совѣсти“¹⁾.

Послѣ этихъ необходимыхъ предварительныхъ замѣчаній о характерѣ хроникъ Рюссова и Ніенштеда мы можемъ продолжать свое изложеніе.

Сравнивая ливонцевъ съ русскими, Рюссовъ отмѣчаетъ трудолюбіе, благочестіе, воздержанность и любовь къ родинѣ послѣднихъ, а относительно первыхъ говоритъ такъ : „нѣмцу совершенно безразлично гдѣ бы ни находиться, лишь бы можно было вдоволь объѣдаться (*genoch tho fretende*) и напиваться“²⁾. Это превознесеніе нравственной высоты русскихъ тѣмъ болѣе знаменательно въ устахъ автора, что онъ былъ враждебно настроенъ противъ нихъ и называлъ ихъ „бестіями“ (*Bestien*)³⁾.

Рюссовъ съ грустью отмѣчаетъ отсутствіе патріотизма у своихъ соотечественниковъ. Въ то время, когда Ливонія переживала критическіе моменты, когда враги опустошали ее, дворяне и бюргеры беззаботно предавались увеселеніямъ. На святкахъ 1572 года русскіе отряды, посланные опустошать земли Гарріенъ и Іервенъ, захватили во многихъ замкахъ достаточно народу, такъ какъ друзья и сосѣди пріѣзжали другъ къ другу на пирушки съ женами и дочерьми, наряженными въ лучшія платья и дорогіе уборы⁴⁾. Во время осады русскими города Ревеля дворяне и бюргеры справляли крестины и свадьбы, на которыхъ пьянствовали

1) Rüssow, S. 127. — Между тѣмъ, слѣдуетъ имѣть въ виду, что авторъ хроники былъ особенно заинтересованъ въ сочувствіи читателей, такъ какъ его произведеніе выходило въ свѣтъ, благодаря поддержкѣ со стороны многочисленныхъ подписчиковъ (*ein Subscriptionswerk*), изъ которыхъ весьма многіе (171 человекъ) могутъ быть названы по именамъ. См. сообщеніе проф. Шиманна въ *Sitz. d. Ges. f. Geschichte u. Alterth. d. Ostseeprovin. Russl. a. d. J. 1893* (Riga, 1894), S. 51. Врядъ ли при такихъ условіяхъ Рюссовъ могъ сгущать краски и тѣни въ изображеніи нравовъ и современныхъ событій.

2) Rüssow, S. 102.

3) Ibid., S. 144.

4) Ibid., S. 97.

и безчинствовали такъ, что дѣло доходило до пролитія крови и убійствъ¹⁾. Когда въ 1576 году русскіе овладѣли городомъ Гапсалемъ и вступили въ замокъ, то были поражены представившимся зрѣлищемъ: нѣкоторые изъ гапсальскихъ юнкеровъ были въ очень веселомъ настроеніи духа, а одинъ изъ нихъ шутилъ съ двумя дѣвушками-дворянками, сидящими у него на колѣняхъ. Кто-то изъ русскихъ при этомъ сказалъ: „Вы, нѣмцы, — странные люди! Если бы мы такъ легкомысленно сдали такой замокъ, то не смѣли бы послѣ того взглянуть прямо въ глаза честнымъ людямъ . . . а гапсальскіе нѣмцы не только ни мало не смущены, но даже занимаются флиртомъ, какъ будто они поступили по-настоящему!“²⁾. Убѣгая изъ Везенберга и ища спасенія въ Ревелѣ, бюргеры и дворяне утѣшали себя въ началѣ войны слѣдующимъ образомъ: „Пусть русскіе берутъ замки и земли; король датскій отниметъ ихъ у нихъ!“³⁾ То же самое вопіющее легкомысліе и отсутствіе интереса къ общему дѣлу засвидѣтельствовано и другимъ писателемъ, — Ніенштедомъ. По его словамъ, какъ только дворяне увидѣли, что осада Дерпта — неизбежна, „то подъ прикрытіемъ ночи вышли изъ города и покинули своего господина, епископа Дерптскаго, на произволъ судьбы“⁴⁾. Бюргеры обнаруживали не менѣе дворянъ равнодушіе къ судьбамъ родины: „дерптцы, — говоритъ Рюссовъ, — мало обстраивали и укрѣпляли свой городъ въ доброе время (in guter tydt); они мало заботились о томъ, что послѣ солнышка пойдетъ проливной дождь, но думали исключительно о тщеславіи, роскоши, себялюбіи и богатствѣ“⁵⁾. Характеризуя настроеніе умовъ ливонцевъ передъ войною, Ніенштедъ удивляется легкомысленному ихъ отношенію къ тѣмъ

1) Ibid., S. 117.

2) Ibid., S. 110.

3) Ibid., S. 54.

4) Nyenstede, S. 50.

5) Rüssow, S. 108.

грознымъ приготовленіямъ къ войнѣ, которыя предприняты были русскими, по приказанію царя Іоанна IV: „Это была, — говоритъ авторъ хроники, — какая-то слѣпота . . . ливонцы все-таки оставались попрежнему слѣпыми и думали болѣе о томъ, какъ бы устроить по-роскошнѣе свадьбу или крестины, чѣмъ о мѣрахъ къ отраженію враговъ“ ¹⁾).

Исчезновеніе интереса къ общему дѣлу, развитіе эгоистическихъ побужденій и отсутствіе патріотизма — всѣ эти отрицательныя качества развивались на почвѣ общаго и глубокаго, паденія нравственности въ обиходѣ частной жизни.

По словамъ Рюссова, населеніе въ городѣ Везенбергѣ отличалось дурной и распутной жизнью. Обжорство, пьянство, драки и поединки были тамъ обычными явленіями. Кто имѣлъ рубецъ на щекѣ, тотъ хвастался имъ какъ особымъ украшеніемъ, ибо всѣ считали счастливаго обладателя человѣкомъ мужественнымъ. Подобный рубецъ назывался Везенбергскимъ когтемъ (Krahl) и вошелъ въ поговорку. Благоразумные люди говорили: „Сохрани, Господи, отъ Феллинскаго танца, Виттенштейнскаго пьянства и Везенбергской чести!“ Везенбергскіе помѣщики и господа проводили дни и ночи въ корчмахъ (Beerhäusern), а потому ихъ слугамъ не удавалось въ теченіе года ни разу побывать въ церкви ²⁾).

Какъ видно изъ одной большой и любопытной главы хроники Рюссова, Везенбергскіе нравы и тамошній образъ жизни не представляли исключительнаго явленія въ Ливоніи.

По словамъ Рюссова, съ тѣхъ поръ, какъ магистръ Вальтеръ Плеттенбергъ одержалъ блестящую побѣду надъ русскими и заключилъ продолжительный миръ, все болѣе и болѣе стали распространяться между правителями и под-

1) Nyenstede, S. 44.

2) Rüssow, S. 55.

данными большая самоуверенность, праздность, роскошь, хвастовство, сластолюбие, безмѣрное распутство и безстыдство въ такой мѣрѣ, что вдоволь объ этомъ нельзя ни рассказать, ни описать“. Орденскіе начальники, епископы и каноники держали наложницъ, которыхъ называли хозяйками (Meyerschen) и вдохновительницами (Modtgeberschen). Если подобнаго рода хозяйка становилась стара или болѣе не нравилась, то ее выдавали замужъ за какого-либо бѣдняка, давъ въ приданое мельницу или участокъ земли, а для себя брали новую (eine frische Derne). Евангелическіе священники или пасторы не уступали въ этомъ отношеніи своимъ католическимъ коллегамъ; и во всей странѣ, по замѣчанію Руссова, не было ни одного суперъ-интендента, который обратилъ бы вниманіе на подобные пороки. „Если правители, епископы, каноники и другіе нѣмцы, — говорить нашъ авторъ, — погрязли въ такихъ позорныхъ порокахъ, то неразумнымъ нѣмецкимъ крестьянамъ не было стыдно предаваться разврату, вести эпикурейскій и садомскій образъ жизни, хуже котораго не встрѣчается ни у одного народа во всемъ христіанствѣ“. Когда спрашивали у крестьянъ или укоряли ихъ, зачѣмъ они живутъ не въ супружествѣ, то они отвѣчали: „Это — старый лифляндскій обычай; и отцы наши также поступали!“ Нѣкоторые изъ нихъ при этомъ говорили: „Дѣлаютъ же такъ наши господа и юнкеры, то почему же намъ это должно быть запрещено?“¹⁾

Упадокъ ливонскихъ нравовъ заключалъ въ себѣ зародыши разрушенія соціально-политическаго строя потому особенно, что онъ не вознаграждался высокимъ культурнымъ развитіемъ правящихъ классовъ.

Напротивъ, можно сказать, что самые пороки соответствовали по своему характеру грубому состоянію ливонской культуры XVI вѣка. Во время празднованія дворянскихъ

1) Rüssow, S. 39—40-

свадебъ въ помѣщеніи гильдіи приходилось вездѣ настилать сѣно, такъ какъ полъ становился мокрымъ отъ пролитаго пива. Когда, по словамъ Руссова, гости напивались допьяна, то начинали драку и кололи мечами другъ друга не только на улицѣ и въ сѣняхъ, но даже при этомъ врывались въ тѣ комнаты, гдѣ сидѣли женщины и дѣвушки, которыя должны были вскакивать на столы и скамьи. Тогда многимъ разсѣкали головы и отрубали руки, такъ что цирюльникамъ приходилось работать день и ночь ¹⁾. На пирушкахъ, устраиваемыхъ во время осенняго сбора повинностей, употреблялись огромныя деревянныя чаши, называемыя каусами (Causen), такой величины, что въ нихъ можно было бы купать дѣтей. Изъ этихъ и другихъ чашъ пили до тѣхъ поръ, пока не мутилось въ глазахъ. Кто перепивалъ всѣхъ участниковъ пирушки, того на другой день провозглашали храбрымъ героемъ (ein darrer Heldt) и оказывали ему почести, какъ будто онъ присоединилъ цѣлую область. По примѣру старшихъ, подобныя состязанія устраивали мальчишки, едва достигшіе 14 лѣтъ ²⁾. Посылая своихъ дѣтей въ германскіе университеты или къ княжескимъ дворамъ, нѣкоторые дворяне, по словамъ Руссова, открыто заявляли, что „никому не совѣтуютъ подолгу держать сыновей въ Лифляндіи, такъ какъ дома они ничему

1) Ibid., S. 41. — Въ интересахъ ограниченія роскоши и излишествъ, допускавшихся при празднованіи свадебъ, были издаваемы иногда городскими совѣтами ограничительныя правила или статуты, опредѣлявшіе до мелочей всю обстановку брачнаго церемоніала, какъ то: приготовленія въ домѣ жениха и невѣсты, качество и цѣнность подарковъ, распорядокъ въ день свадьбы, количество гостей, число и послѣдовательность кушаній и напитковъ, способъ размѣщенія гостей за столомъ (Ehrenplätze), количество и порядокъ танцевъ и т. д., а равно были установлены штрафы за всѣ отступленія и нарушенія. Подробности см. въ статьѣ Готт. Ганзена *Revalsche Hochzeitsordnungen des 16. und 17. Jahrhundert*, помѣщенной въ его сборникъ *Aus balt. Vergangenheit*, S. 35—47. Къ сожалѣнію, эти статуты не достигали цѣли: *Es entwickelte sich auf den Hochzeiten Glanz und Lust, leider aber auch oft Rohheit.*

2) Rüssow, S. 42.

не учатся, а если бы дитяти и удалось чему-либо научиться, то воспитанное дома оно напоминает быка и неопытно, хотя было бы надѣлено отъ природы способностями“. Такіе благоразумные отцы при этомъ прибавляли, что „на родинѣ дѣти выучиваются только пьянству, излишеству и другимъ порокамъ“ 1).

Если нельзя отрицать, что въ значительной степени культурность народа обнаруживается въ системѣ наказаній и процессуальныхъ порядкахъ, то придется признать, что рассматриваемая и съ этой точки зрѣнія ливонская культура XVI вѣка не окажется высокой. Въ Ливоніи прибѣгали къ наказаніямъ, передъ которыми блѣднѣютъ ужасы казней Іоанна IV. Юргенъ Тизенгаузенъ велѣлъ утопить въ рѣкѣ завязанную въ мѣшокъ родную свою сестру, которая влюбилась въ писаря и просила позволенія выйти за него замужъ 2). У графа фонъ Арца, приговореннаго за измѣну къ смертной казни, палачъ раскаленными до-красна щипцами рвалъ куски мяса, пока несчастнаго, крѣпко привязаннаго къ телѣгѣ, медленно везли по улицамъ города Риги къ мѣсту казни, гдѣ его разрубили на четыре части и колесовали 3). За кражу меда крестьянина-вора наказывали такъ: привязавъ его веревкою къ улью, дѣлали глубокой надрѣзъ на животѣ и заставляли бѣгать, поднося сзади пылающій факелъ, до тѣхъ поръ, пока у несчастнаго не выпадали внутренности, и онъ не выпускалъ духа въ ужасныхъ страданіяхъ 4). Вообще въ процессахъ крестьянскихъ нѣмецкіе судьи придерживались первобытныхъ порядковъ и пріемовъ, вышедшихъ къ XVI вѣку изъ судебной практики не только въ Западной Европѣ, но и въ Московскомъ государствѣ, некультурность котораго въ глазахъ Руссова и его соотечественниковъ не подлежала со-

1) Ibid., S. 46.

2) Ibid., S. 94.

3) Nyenstede, S. 66.

4) Ibid., S. 11.

мнѣнію. Въ самомъ дѣлѣ, въ качествѣ рѣшающихъ процессъ моментовъ употреблялись такіе приемы, какъ бросаніе въ воду и испытаніе желѣзомъ¹⁾.

Въ матеріальномъ благосостояніи, которое по отношенію къ Ливоніи засвидѣтельствовано многими фактами²⁾, нельзя вообще видѣть доказательства культурности, а въ данномъ случаѣ тѣмъ болѣе, что источникъ его былъ нездоровый, отравляющій весь общественный и государственный строй страны³⁾. Благосостояніе привилегированныхъ классовъ основывалось на притѣсненіи и угнетеніи покореннаго туземнаго населенія, для блага и развитія котораго ничего не предпринималось. Можетъ быть, въ подобномъ отношеніи къ народу заключалась главная причина слабости Орденскаго государства и его паденія.

Въ Космографіи Севастьяна Мюнстера представлена любопытная картина печальнаго состоянія ливонскихъ крестьянъ и ихъ отношенія къ правящему классу: „Всѣ крестьяне, — читаемъ мы тамъ, — рабы. И если кто-либо изъ нихъ попытается въ бѣгствѣ найти спасеніе отъ голода, побоевъ и невыносимаго угнетенія, а его изловятъ, то для пресѣченія ему возможности вторично рѣшиться на то же ему отсѣкали ногу. Нѣтъ болѣе несчастнаго народа на земномъ шарѣ! Питаются они такой грубой пищей, которой у насъ гнушаются даже свиньи; носятъ лапти цѣною въ 3 пфеннига за пару. Пѣніе ихъ, подобное завыванію

1) Ibid., S. 11. Объ этихъ ордаляхъ см. Bunge, Gesch. d. Gerichtswesens und Gerichtsverfahrens in Liv-, Est- und Curland (Reval, 1874), S. 74—76, 134, 138, 143. Какъ видно изъ королевскаго письма отъ 22 дек. 1686 года на имя дерптскаго гофгерихта, еще въ концѣ XVII вѣка примѣнялись пытки въ процессахъ неpolitическихъ (Bunge, S. 209, Anmerk. 199).

2) Rüssow, S. 29—30, 86, 93, 109, 111, 125.

3) Сравни Th. Schieman n, Charakterköpfe . . . , S. 26: Was sie gethan haben, lässt sich erklären, aber nie entschuldigen, erklären aus der sittlichen Fäulniss, die als traurige Folge des Wohllebens und der Friedenszeit der letzten Periode livländischer Selbstständigkeit eingetreten war. . . Taube und Kruse sind Zeichen ihrer Zeit. . .

волковъ, сопровождается припѣвомъ jehu. Когда ихъ спрашиваютъ, что значить это слово, они ничего не могутъ объяснить, ссылаясь только на обычай своихъ предковъ. Въ общемъ эти несчастные люди живутъ, какъ звѣри, а съ ними обращаются, какъ со скотами. Большинство доселѣ пребываетъ въ язычествѣ и лишено познанія Истиннаго Бога. Погребая своихъ покойниковъ, они кладутъ въ могилу пищу, питье, монету и топоръ; обращаясь къ мертвецу, при этомъ говорятъ такъ: „Ступай въ другой миръ, гдѣ ты будешь поступать съ нѣмцами такъ же, какъ они обращались здѣсь съ тобой!“ ¹⁾

Если мы оставимъ на отвѣтственности Мюнстера его слова о мѣрахъ, направленныхъ къ пресѣченію бѣгства крестьянъ, то придется признать, что нарисованная имъ картина не была пасквилемъ и не являлась преувеличеніемъ. По этому поводу Руссовъ говоритъ слѣдующее: „Чѣмъ болѣе расширялись привилегіи ливонскаго дворянства, тѣмъ прискорбнѣе становилось правовое положеніе бѣдныхъ крестьянъ и отношеніе къ нимъ въ судахъ этой земли. Бѣдный крестьянинъ имѣлъ только тѣ права, которыя угодно было признавать за нимъ юнкеру или фохту: бѣднякъ не смѣлъ жаловаться никакой высшей власти на несправедливость и насиліе. Когда же умирали крестьянинъ и его жена, оставивъ дѣтей, то опека заключалась въ томъ, что господа брали себѣ все имущество, оставленное родителями, а босые и нагіе дѣти должны были находиться у очага юнкера или просить милостыню по городамъ, какъ лишенные всего родительскаго достоянія: все, чѣмъ владѣлъ бѣдный крестьянинъ, въ сущности принадлежало не ему, а господамъ. Если же крестьянину случалось немного провиниться, то юнкеръ или ландфохтъ, котораго здѣсь обыкновенно называютъ ландкнехтомъ, безъ всякаго милосердія и человѣческаго чувства, приказывалъ раздѣть его и, не взирая на возрастъ,

1) A. F a h n e, S. 176—177.

стегать длинными и острыми розгами“¹⁾. Упоминая во многих мѣстахъ своей хроники о томъ, что крестьяне оставались непроевѣщенными истиннымъ свѣтомъ христіанства и придерживались старинныхъ языческихъ обычаевъ, Рюссовъ объясняетъ это печальное явленіе небрежнымъ отношеніемъ къ своимъ обязанностямъ католическихъ священниковъ и стараго орденскаго начальства²⁾. Однако, дѣло не улучшилось и со времени введенія реформациі, такъ какъ „во всей странѣ не было хорошей школы, которая готовляла бы простыхъ пасторовъ, знающихъ мѣстные языки“ (der Undüdschen Sprake erfahren), а пасторами были чужеземцы (Uthlender) и „говорили нѣмцамъ проповѣди на нѣмецкомъ языкѣ, котораго туземные крестьяне не могли понимать“³⁾. Говоря о поклоненіи идоламъ, моленіяхъ въ рощахъ, поклоненіи камнямъ, деревьямъ и животнымъ, другой писатель, составлявшій свою хронику въ началѣ XVII вѣка, прибавляетъ, что все это „не прекратилось, къ сожалѣнію, и доселѣ, а встрѣчается и теперь между крестьянами, какъ обычное явленіе“⁴⁾.

Такимъ образомъ, Орденскому государству въ Ливоніи не доставало самаго необходимаго основанія, на которомъ зиждется нормальный государственный строй. Отсутствие какой бы то ни было нравственной связи между правящими классами и покоренными туземцами дѣлало нѣмецкое господство въ краѣ безпочвеннымъ. Проживаніе насчетъ угнетаемой крестьянской массы, въ пользу которой не желали ничего предпринять, развращало привилегированные классы и пресѣкало возможность правильнаго развитія началъ государственности въ нѣмецкой колоніи на восточномъ побережѣ Балтійскаго моря. Крестьяне оплачивали своимъ

1) Rüssow, S. 28.

2) См., напр., *ibid.*, S. 71, 43—44.

3) *Ibid.*, S. 43—44.

4) Nyenstede, S. 10—11.

господамъ ненавистью, подымая возстанія и совершая убійства юнкеровъ¹⁾. Если бы Ливонія съ конца XVI вѣка предоставлена была самой себѣ, то въ ней не замедлила бы разыгратъ самая ужасная социальная революція, такъ какъ она осложнилась бы національными мотивами.

Заслуживаетъ вниманія то, что нѣмецкіе руководящіе классы не признавали вовсе истинной причины всѣхъ мѣстныхъ золъ. Они не думали улучшать быта своихъ крестьянъ, а намѣревались сохранить свои права и привилегіи при помощи мѣръ строгости, опираясь на правительственную поддержку. Въ 26 пунктѣ подписанной королемъ Сигизмундомъ-Августомъ договорной грамоты, которую лифляндцы считаютъ своей Великой Хартіей²⁾, читаемъ слѣдующее: „Такъ какъ въ Ливоніи часто случалось, что нѣкоторые дворяне были тайно убиваемы своими крестьянами, то для устрашенія ихъ и удержанія отъ такихъ злодѣйствъ ливонскіе дворяне просятъ, какъ объ особенной милости, о томъ, чтобы ихъ дворянъ было уступлено и прибавлено право уголовного и гражданскаго суда“³⁾. Когда король

1) Ibid., S. 63—64.

2) Osw. Schmidt, Rechtsgeschichte Liv-, Est- und Curland, S. 215. Такое значеніе придавали этой грамотѣ издавна. Генералъ-губернаторъ Дальбергъ въ письмѣ къ Делагарди, губернатору Эстляндіи, датированномъ 19 апр. 1698 года и написанномъ по-шведски, называетъ эту привилегію „клейнодомъ всего лифляндскаго рыцарства“. Еще опредѣленнѣе выражается Дальбергъ въ нѣмецкомъ посланіи, написанномъ въ Ригѣ 21 дек. 1698 года: *Unter dessen wird von Seiten E. E. Ritterschaft auf die Herbeibringung dieses Privilegii desto mehr gedrungen, weilen ein gross Theil ihrer gemeinen Landeswohlfaht darauf beruhet*. Эти письма издалъ А. Беренгрюнъ въ приложеніи къ замѣткѣ *Zur Geschichte des Originals des Privilegium Sigismundi Augusti*, помѣщенной въ журн. *Sitzungsberichte d. Ges. für Gesch. u. Alterth. d. Ostseep. Russl.* 1892 (Riga, 1893), S. 24—26. Въ документѣ, извѣстномъ подъ именемъ Дедукии, о той же привилегіи сказано: *Demnach aber dieses Privilegium die rechte Seule der Liefvländischen Ritterschafts Wohlfahrt ist* (См. *ibid.*, S. 22).

3) Грамота Сигизмунда-Августа и договоръ съ Кетлеромъ напечатаны въ сборникѣ Тургенева, *Historica Russiae Monumenta*, t. I, pp. 184—198. Любопытно отмѣтить, что уже въ XVII вѣкѣ не существовало подлинника Сигизмундовой привилегіи. Какъ видно изъ писемъ Дальберга,

Стефанъ Баторій задумалъ облегчить положеніе крестьянъ, то встрѣтилъ со стороны ливонскаго дворянства такой протестъ, что вынужденъ былъ воздержаться отъ осуществленія задуманныхъ мѣропріятій. Лаврентій Миллеръ, современникъ Баторія, съ удовольствіемъ и злорадствомъ замѣчаетъ по сему поводу: „король имѣлъ въ рукахъ хоронее дѣло, но не смогъ сдѣлать его“. Какъ бы въ оправданіе своихъ соотечественниковъ, онъ такъ характеризуетъ туземное населеніе: „Нѣмецкій народъ вообще народъ очень варварскій, скотскій и глупый; одна половина его, правда, приняла христіанство, но другая часть падаетъ ницъ передъ какимъ ни попало отдѣльно стоящимъ деревомъ въ полѣ и молится ему“¹⁾.

Итакъ, паденіе Орденскаго государства было неизбежно и неотвратимо, такъ какъ обуславливалось многочисленными причинами. Разсмотрѣвъ послѣднія, мы имѣемъ, кажется, право сказать, что это паденіе произошло по винѣ правящихъ нѣмецкихъ классовъ. Тѣмъ не менѣе можно только удивляться дипломатическому искусству и политическому таланту этихъ руководящихъ классовъ: не производя никакихъ реформъ, не дѣлая никакихъ уступокъ въ пользу туземнаго населенія, не поступаясь ни одной своей привилегіей, они сумѣли взвалить бремя охраны и поддержки несправедливаго и одряхлѣвшаго средневѣковаго строя на

лифляндцы одно время были убѣждены въ томъ, что подлинникъ сохраняется въ архивѣ ритермейстера Іоанна-Генриха Дерфельда, но послѣдній это категорически отрицалъ: *ingelegte Antwort eingekommen, dass H. Derfeld solches nicht habe, niemahln es in Händen gehabt, auch davon nichts wisse, dass also an dem Orte solches zu erlangen fast keine Hofnung zu seyn scheint* (Sitzungsber. d. Ges. f. Gesch. u. Alt. 1892, S. 26). — Хотя по вопросу о подлинности привилегіи существуетъ цѣлая литература, состоящая преимущественно изъ статей и брошюръ, но дѣло до сихъ поръ нельзя считать выясненнымъ: не представляла ли привилегія *pia fraus* ливонскаго патриотизма?

1) Сборникъ матеріаловъ и статей по исторіи Прибалтійскаго края, Т. IV (Рига, 1880), стр. 144.

представителей того иноземнаго господства, которому они должны были подчиниться. Какъ баловни счастья, они никогда не видѣли собственныхъ ошибокъ и не признавали себя отвѣтственными передъ судомъ исторіи за паденіе самостоятельности Орденскаго государства: „Остзейскіе нѣмцы, — говоритъ одинъ почтенный изслѣдователь, посвятившій свои труды широкому изученію Балтійскаго вопроса, — не представляли обвинять какъ исторію, такъ и сосѣднія съ Орденомъ государства въ равнодушномъ отношеніи къ ихъ судьбѣ; свои заслуги они сильно выдвигали, какъ по отношенію къ имперіи, такъ и по отношенію и къ другимъ государствамъ Какъ жители нѣмецкой колоніи, ливонцы постоянно обращались къ помощи имперіи, но лишь только проходила нужда, они уже не признавали для себя обязательными никакія постановленія императора и рейхстаговъ; подданными имперіи они готовы были считать себя только тогда, когда нуждались въ ея помощи; за собою они не знали обязательствъ, напротивъ приписывали себѣ огромныя заслуги: они будто бы обезпечивали за имперіей миръ и спокойствіе со стороны восточныхъ варваровъ, они распространяли христіанство и германское вліяніе на всемъ сѣверо-востокѣ и за все это ихъ предоставили волѣ варваровъ схизматиковъ“ ¹⁾).

Предоставляя другимъ судить о томъ, въ какой степени измѣнились настроеніе и мысли нѣмецкихъ правящихъ классовъ ²⁾, мы беремъ на себя смѣлость утверждать, что одряхлѣвшіе средневѣковые порядки, приведшіе древнюю Ливонію къ паденію, только въ самое послѣднее время стали отходить въ область преданія, и даже въ Ливонію

1) Г. В. Форстенъ, Балтійскій вопросъ въ XVI и XVII столѣтіяхъ (Спб., 1893), томъ I, стр. 252—253.

2) Для ознакомленія съ этимъ полезно прочитать статью анонима автора *Züge aus unserer provinziellen Physiognomie vor 50 Jahren* въ журналѣ *Baltische Monatsschrift*, November 1896.

началъ проникать свѣтъ новой исторіи: стали выясняться основы правильнаго и свободнаго развитія этой окраины подъ эгидою русской государственности, равно благосклонной ко всѣмъ подданнымъ, безъ различія національности и религіи.

мало знаетъ о томъ, что происходитъ вокругъ него, совершенно безучастенъ къ своему будущему. Выраженіе лица не такъ тупо и бессмысленно, какъ въ тяжелыхъ случаяхъ; больные совершаютъ лишь самыя необходимыя движенія, большую часть времени или лежатъ или сидятъ въ одномъ положеніи, встаютъ и ходятъ, если имъ это приказываютъ, но медленно и неуклюже. Аппетитъ удовлетворителенъ; спятъ, также какъ и въ тяжелыхъ случаяхъ, больше, чѣмъ до заболѣванія.

Легкая форма первичнаго излечимаго слабоумія проявляется тѣми-же симптомами, но они выражены весьма слабо. Больные обнаруживаютъ безучастіе къ своему дѣлу и своему положенію, безучастны къ своимъ близкимъ, мало обращаютъ вниманія на то, что происходитъ вокругъ нихъ, не могутъ работать, всякое напряженіе ихъ тотчасъ утомляетъ; цѣлые дни они апатично сидятъ на одномъ мѣстѣ или даже лежатъ. Когда ихъ спрашиваютъ о ихъ состояніи, они отвѣчаютъ, что они здоровы, но что имъ скучно, не хочется работать, не знаютъ многого о томъ, что дѣлается въ домѣ или на службѣ, избѣгаютъ всякаго продолжительнаго разговора и вообще отвѣчаютъ только на настойчивые вопросы. Въ ихъ отвѣтахъ нѣтъ ничего совершенно невѣрнаго, но они безсодержательны и глупы, принимая во вниманіе способности и развитіе больного.

Такимъ образомъ болѣзнь состоитъ въ затрудненіи психическихъ процессовъ, достигающемъ въ тяжелыхъ случаяхъ до полной ихъ обстановки.

Распознаваніе остраго излѣчимаго слабоумія въ тяжелыхъ и среднихъ случаяхъ не представляетъ затрудненій; выраженіе лица и вся фигура больного такъ краснорѣчиво свидѣтельствуетъ объ остановкѣ психической жизни, что нельзя такого больного принять за меланхолика. Иногда трудно отличить излѣчимое слабоуміе отъ начинающаго органическаго страданія мозга, сопровождающагося сла-

боуіемъ, но наблюденіе всегда дастъ матерьялъ для дифференціального распознаванія.

Острое слабоуміе составляетъ и самостоятельную болѣзнь и симптомокомплексъ при другихъ душевныхъ болѣзняхъ — эпиллепсіи, истеріи, кататоніи; понятно, что на основаніи однократнаго изслѣдованія весьма часто мы не можемъ рѣшить, чѣмъ страдаетъ больной, у котораго имѣются всѣ признаки остраго излечимаго слабоумія; есть ли это самостоятельная болѣзнь или только временное состояніе въ теченіи другой душевной болѣзни. Для такого дифференціального распознаванія необходимо знать анамнезъ и наблюдать больного.

Особенно труденъ діагнозъ легкихъ формъ излечимаго слабоумія; я знаю нѣсколько случаевъ, когда такихъ больныхъ принимали за притворщиковъ. Вѣроятно, что нерѣдко легкіе случаи излечимаго слабоумія даже не замѣчаются; больного считаютъ лѣнтяемъ, отказываютъ ему отъ мѣста, наказываютъ и больной выздоравливаетъ, не смотря на неблагопріятныя условія. Ослабленіе всѣхъ психическихъ отправленій такъ равномерно, поведеніе больного стоитъ въ такомъ соотвѣтствіи съ психическимъ состояніемъ больного, что даже при поверхностномъ наблюденіи трудно просмотрѣть болѣзнь, если относиться къ испытываемому безъ предубѣжденія въ его притворствѣ.

Предсказаніе при первичномъ излечимомъ слабоуміи, какъ самостоятельной болѣзни очень благопріятное; переходъ въ неизлѣчимое слабоуміе бываетъ очень рѣдко; если состояніе больного долго не измѣняется, можно ожидать перехода во вторичное слабоуміе. Смерть наступаетъ въ теченіи этой болѣзни лишь отъ случайныхъ осложненій.

Эти больные могутъ лечиться на дому, если есть кому за ними ухаживать; только одинокихъ больныхъ необходимо помѣщать въ заведеніе для душевно-больныхъ. Уходъ за этими больными нетруденъ; ихъ нужно содержать въ кровати, поддерживать чистоту ихъ тѣла и ихъ

постели; самыхъ тяжелыхъ больныхъ слѣдуетъ садить на стульчакъ или водить въ нужникъ, громко нѣсколько разъ имъ приказывать мочиться и испражняться; если дѣлать это регулярно, больные не мараются подъ себя. Также не трудно кормить больныхъ, но конечно ихъ слѣдуетъ питать, какъ можно лучше; слѣдуетъ давать имъ ѣсть часто — до шести разъ въ день. Для улучшенія общаго питанія имъ даютъ мышьякъ, желѣзо, стрихнинъ; я предпочитаю вино, пиво, водку, въ среднихъ количествахъ. Также, по-видимому, хорошо дѣйствуютъ прохладныя ванны, обтиранія холодной водой и холодныя души.

Особеннаго вниманія требуютъ эти больные въ періодѣ выздоровленія; весьма полезно продолжительное пребываніе въ деревнѣ, а потомъ на берегу моря, гимнастика, ѣзда на велосипедѣ и т. п. Если силы больного вполне восстановились, то нѣтъ основанія опасаться вторичнаго заболѣванія душевной болѣзнію. Первичное излѣчимое слабоеуміе не оставляетъ, какъ другія душевныя болѣзни, предрасположенія къ заболѣваніямъ душевными болѣзнями, но если больной не дождавшись полнаго выздоровленія приступаетъ къ тяжелой работѣ въ неблагопріятныхъ для здоровья условіяхъ, онъ въ продолженіи нѣсколькихъ лѣтъ жалуется на легкую утомляемость, раздражительную слабость, апатію, головныя боли, головокруженія.

Чувственный бредъ (Чувственное или Галлюцинаторное Помѣшательство, Острое безсмысліе; Delirium hallucinatorium, Amentia)¹⁾.

Причины этой болѣзни тѣ-же, что и маніи, меланхоліи и остраго излѣчимаго слабоумія; особенно часто причиной болѣзни бываютъ острые лихорадочныя болѣзни, обусловливающія истощеніе мозга. Мушны и женщины одинаково часто поражаются этой болѣзнью, по преимуществу въ возрастѣ между 20 и 40 годами²⁾. Въ тѣхъ случаяхъ, когда этому заболѣванію не предшествуетъ острая лихорадочная болѣзнь, наблюдается продромальный періодъ, продолжительность котораго весьма различна; я не видалъ больныхъ, у которыхъ этотъ періодъ длился всего нѣсколько часовъ, какъ то видѣли другіе психіатры, но допускаю, что въ нѣкоторыхъ случаяхъ начальный періодъ продолжается нѣсколько дней; продолжительность его можетъ быть нѣсколько недѣль.

Сонъ больныхъ недостаточенъ; они по утрамъ чувствуютъ себя хуже, чѣмъ вечеромъ; сонъ ихъ не освѣжаетъ; аппетитъ также у большинства больныхъ разстроенъ; дурное настроеніе духа наблюдается почти у всѣхъ больныхъ; они легко раздражаются и легко устаютъ, вообще чувствуютъ себя иначе, чѣмъ раньше; наблюдательные больные замѣчаютъ, что они не могутъ сосредоточиваться, не могутъ думать

1) Это душевное разстройство описывалось Westphal'омъ подъ названіемъ острое первичное помѣшательство — *Paranoia primaria acuta*, *Primäre Verrücktheit*, Mendel подъ названіемъ галлюцинаторная манія — *Mania hallucinatoria*; Розенбахомъ подъ названіемъ общее помѣшательство. По моему мнѣнію правильнѣе всѣхъ понималъ это разстройство Meunert, назвавшій его Острымъ Безсмысліемъ или спутанностью *Amentia*, но я удерживаю названіе данное Krafft-Ebing'омъ, въ виду того, что оно принято экзаминаціонной программой.

2) Причиной этого заболѣванія можетъ быть тюремное заключеніе, особенно одиночное. Мною описанъ весьма типическій случай галлюцинаторнаго помѣшательства, развившагося вслѣдствіе одиночнаго заключенія. Къ судебной - психіатрической казуистикѣ. Вѣстникъ Судебной Медицины 1889.

такъ послѣдовательно, какъ до болѣзни, что они не могутъ управлять своими мыслями. Это неясное болѣзненное состояніе сразу, обыкновенно послѣ одной или нѣсколькихъ бессонныхъ ночей, превращается въ вполне выраженную болѣзнь, почему мало наблюдательные окружающіе больного увѣрены, что больной заболѣлъ внезапно.

У больного внезапно появляется безсвязность или спутанность представлений; логическій ходъ мышленія часто прерывается новыми неидущими къ дѣлу представленіями; первое воздѣйствовавшее на больного раздраженіе обрываетъ его мышленіе и напр. больной, рассказывающій, какъ онъ провелъ этотъ день, видитъ папиросы, онъ забываетъ о чемъ рассказывалъ и говорить — а папиросы, ихъ можно курить, я люблю крѣпкій табакъ и т. д. затѣмъ является образъ воспоминанія объ отцѣ, и больной рассказываетъ, что его отецъ курить трубку, имѣетъ три лошади; только что онъ началъ рассказъ объ отцѣ, какъ повернувшись на стулѣ видитъ картину — какая хорошая картина, я ее разсмотрю; рассматривая картину, онъ припоминаетъ портретъ своей знакомой и хотя между нарисованной на картинѣ женщиной и его знакомой нѣтъ сходства, говорить это, кажется, такая-то, она красива, моя невѣста красива и т. д.

Если спутанность у больного крайне интенсивна, нѣтъ возможности слѣдить за его мыслями, одно представленіе смѣняетъ другое безъ всякой связи. Безсвязная смѣна представлений прерывается нѣсколькими правильно сочетанными сужденіями, и больной, напр. совершенно правильно отвѣчаетъ, что онъ боленъ, что онъ въ больницѣ, говоритъ разумно о своемъ служебномъ положеніи, но затѣмъ опять нить мышленія обрывается подъ напоромъ не связанныхъ между собой представлений. Въ болѣе тяжелыхъ случаяхъ отъ больного нельзя получить ни одного разумнаго отвѣта; больной или молчитъ и видимо не обращаетъ вниманія на предлагаемые ему вопросы или говоритъ безсвязный вздоръ.

Вслѣдствіе спутанности больные не ориентированы въ пространствѣ и времени; постоянно прерываемое мышленіе не можетъ останавливаться на окружающемъ настолько, чтобы больной могъ имѣть правильныя сужденія о томъ гдѣ онъ, сколько времени онъ боленъ, и потому въ легкихъ случаяхъ рядомъ съ разумными отвѣтами, мы получаемъ совершенно невѣрные; напр. больной знаетъ, гдѣ онъ, но не знаетъ, какой теперь мѣсяцъ. При тяжеломъ заболѣваніи утрачиваются всякія свѣденія объ окружающемъ, и больной совершенно не ориентированъ въ пространствѣ и времени. Если даже больной можетъ въ данную минуту нѣсколько сосредоточиться и ему объясняютъ, гдѣ онъ и какой теперь день, то уже черезъ минуту или нѣсколько минутъ онъ опять спутанъ и забываетъ ему сказанное.

У больныхъ внезапно возникаютъ въ большомъ числѣ галлюцинаціи и иллюзіи; крайне характерны разнообразіе и неустойчивость обмановъ чувствъ. Какъ галлюцинаціи, такъ и иллюзіи чужды сознанію больного; больной видитъ и слышитъ то, что никогда его не интересовало, о чемъ онъ мало думалъ; обманы чувствъ крайне разнообразны и быстро одно видѣніе смѣняетъ другое, при томъ безъ всякой связи и послѣдовательности. Напримѣръ мать шести дѣтей, всецѣло отдававшаяся дѣтямъ и хозяйству, на улицахъ уѣзднаго города, видитъ Вильгельма, Бисмарка, Молтке, офицеровъ, слышитъ какъ они разговариваютъ между собою, при чемъ вовсе не задумывается, какимъ образомъ эти лица очутились въ этомъ городѣ. Затѣмъ она слышитъ стоны убиваемыхъ людей, шумъ большой толпы, къ ней въ комнату приходятъ неизвѣстные лица и т. п. У нѣкоторыхъ больныхъ обмановъ чувствъ такъ много, онѣ смѣняются такъ быстро, что больной совершенно не ориентированъ и не можетъ даже рассказать о своихъ обманахъ чувствъ, о присутствіи которыхъ мы можемъ судить лишь по отрывочнымъ фразамъ больного, по его поведенію.

Лишь немногіе больные, чаще въ началѣ болѣзни, по-

нимають, что у нихъ появляются и исчезаютъ обманы чувствъ и заявляютъ объ этомъ болѣзненномъ явленіи. Вообще больные не стремятся объяснить своихъ обмановъ чувствъ, что, конечно, вполне объясняется спутанностью мышленія больныхъ, не удивляются галлюцинаціямъ и иллюзіямъ, какъ бы чудовищны онѣ ни были и въ моментъ ихъ существованія находятся подъ ихъ властью.

Чаще всего бываютъ галлюцинаціи и иллюзіи зрѣнія, затѣмъ слуха, рѣже всего со стороны внутреннихъ органовъ.

Обманы чувствъ вслѣдствіе ихъ обилія, разнообразія и неустойчивости, спутанности самихъ больныхъ рѣдко даютъ матерьялъ для идей бреда; иногда возникаютъ неустойчивыя, необоснованныя идеи бреда преслѣдованія, ипохондрическія, идеи бреда величія. Бредовыя идеи не систематизированы, безвязны; больная то говоритъ, что убиваютъ ея дѣтей, варятъ ихъ, потому что ей завидуютъ — у ней такія прекрасныя дѣти; черезъ нѣсколько часовъ она весела, потому что въ нее влюбленъ высокопоставленный князь и на ней женится; потомъ она увѣряетъ, что она „святая“, что отъ нея исходитъ фиміамъ и предлагаетъ сдѣлать чудо — она можетъ выскочить изъ окна и останется невредима — ангелы будутъ ея поддерживать. Лишь весьма рѣдко нѣкоторыя бредовыя идеи становятся стойкими и входятъ между собой въ прочную связь.

Настроеніе больныхъ неустойчивое; оно измѣняется въ соотвѣтствіи съ представленіями, появляющимися въ сознаніи больного и особенно съ обманами чувствъ. Когда у больного угрожающіе обманы чувствъ, онъ въ испугѣ, затѣмъ когда больной видитъ небо, ангеловъ, настроеніе его соотвѣтствуетъ его видѣніямъ. Поэтому эти больные то плачутъ и тоскуютъ, то радуются и смѣются, то сердятся, но вообще преобладаетъ подавленное настроеніе духа вслѣдствіе, хотя и неясно, но всетаки сознаваемого больными, своего ненормальнаго состоянія; ихъ должна раздражать невозможность сосредоточиться, безвязность ихъ

умственныхъ процессовъ; обманы чувствъ чаще бываютъ непріятнаго содержанія, почему чаще должны возникать непріятныя чувствованія.

Поведеніе, поступки и движенія больныхъ такъ-же безсвязны какъ ходъ ихъ представленій, такъ-же непослѣдовательны и отрывочны какъ обманы чувствъ. Въ зависимости отъ представленій, галлюцинацій и иллюзій, а также, сочетанныхъ съ ними чувствованій, больные то дерутся и буйствуютъ, то остаются неподвижными, даже оцѣпенѣлыми, то танцуютъ, то на колѣнахъ молятся и поютъ молитвы, то забиваются подъ кровать или мебель; при томъ самые различные поступки смѣняють другъ друга совершенно неожиданно и напр. больная совершенно спокойно гуляющая въ саду, бросается въ бочку съ водой; вытащенная оттуда она плачетъ, молится Богу, а потомъ смѣется.

Мы положительно не можемъ предсказать, даже приблизительно, какъ будетъ вести себя больной черезъ часъ; буйствующій больной внезапно успокаивается или плачетъ, становится грустнымъ и малоподвижнымъ; грустный больной внезапно начинаетъ драться или танцовать и т. п. Поведеніе больного можетъ измѣняться нѣсколько разъ въ теченіе дня, но у большинства больныхъ смѣны не происходятъ такъ часто, а у нѣкоторыхъ больныхъ даже въ теченіи всей болѣзни преобладаетъ неподвижность или повышенная подвижность. Понятно, что эти больные не могутъ быть послѣдовательны, не могутъ преслѣдовать какихъ либо опредѣленныхъ цѣлей и потому вообще легко сдѣлать ихъ безвредными для себя и окружающихъ.

Чувственный бредъ или острое безсмысліе какъ по симптомамъ такъ и по теченію, проявляется въ весьма различныхъ формахъ. До сихъ поръ еще не установлено, спутанность или обманы чувствъ составляютъ основное явленіе болѣзни. Я думаю, что именно безсвязность представленій есть главное, непремѣнное явленіе этой болѣзни; обманы

чувствъ играютъ подчиненную роль, составляютъ вторичное явленіе.

Безсвязность представленій составляетъ самый характерный симптомъ этой болѣзни при томъ вполне очевидный, въ наличности котораго мы всегда можемъ убѣдиться. Если нѣтъ этого симптома, мы не можемъ діагностировать этой болѣзни. Обманы чувствъ напротивъ могутъ быть лишь на короткое время въ теченіи болѣзни, то появляются на нѣсколько минутъ, часовъ, дней и затѣмъ ихъ не бываетъ въ продолженіи нѣсколькихъ дней или недѣль. Это фактъ, никѣмъ не оспариваемый и несомнѣнно доказывающій, что не обманы чувствъ составляютъ сущность болѣзни и что терминъ „чувственный бредъ“ выбранъ неправильно, такъ какъ не даетъ вѣрнаго понятія о болѣзни. Конечно нужно имѣть въ виду, что мы далеко не всегда можемъ убѣдиться въ наличности обмановъ чувствъ у больныхъ, страдающихъ острымъ безсмысліемъ, что рассказы больныхъ о томъ, что они пережили во время болѣзни не могутъ ни доказать, ни опровергнуть того, что у больного были обманы чувствъ. При той спутанности или безсвязности умственныхъ процессовъ, которые составляютъ сущность этой болѣзни, больные не могутъ ясно запомнить всего, что было съ ними во время болѣзни, могутъ смѣшивать воспріятія съ образами фантазіи и образами воспоминанія т. е. представленіями, наконецъ просто сновидѣніями. Поэтому крайне трудно рѣшить, можетъ ли быть острое безсмысліе безъ обмановъ чувствъ, и какъ часты такіе случаи; на основаніи собственныхъ наблюденій, я думаю, что острое безсмысліе безъ обмановъ чувствъ бываетъ въ половинѣ случаевъ; по крайней мѣрѣ обманы чувствъ у многихъ больныхъ бываютъ очень рѣдко и лишь на короткое время, почему не проявляются въ поведеніи, въ рѣчи, въ выраженіи лица больныхъ, не сохраняются памятью и потому больные по выздоровленіи объ нихъ не помнятъ. Вообще я замѣтилъ,

что обманы чувствъ чаще бываютъ у интеллигентныхъ лицъ и рѣже у необразованныхъ больныхъ, у женщинъ рѣже, чѣмъ у мужчинъ; у послѣднихъ они вообще разнообразнѣе и живѣе.

Слѣдовательно мы можемъ различать острое безсмысліе съ обманами чувствъ и острое безсмысліе безъ обмановъ чувствъ; само собой разумѣется, что между двумя этими формами существуетъ цѣлый рядъ переходныхъ; какъ я уже сказалъ относительно нѣкоторыхъ больныхъ мы не можемъ утверждать, есть ли у нихъ обманы чувствъ или нѣтъ.

Продолжительность этой болѣзни также весьма неодинакова; болѣзнъ можетъ продолжаться и нѣсколько дней и нѣсколько мѣсяцевъ и даже болѣе двухъ лѣтъ. Такое различіе въ продолжительности болѣзни даетъ намъ право думать, что острымъ безсмысліемъ или чувственнымъ бредомъ пока называютъ весьма различныя психическія расстройства, сходныя между собою только по симптомамъ.

Самыя острыя заболѣванія обыкновенно протекаютъ очень бурно; больные постоянно не ориентированы, между представленіями нѣтъ логической связи, настроеніе угнетенное съ кратковременными вспышками плача, или буйства; поведеніе больныхъ совершенно безсмысленное; у больныхъ нельзя ничѣмъ возбудить вниманія, нельзя ихъ успокоить; на вопросы они или ничего не отвѣчаютъ или отвѣчаютъ совершенно невѣрно. Сколько можно судить по словамъ больныхъ и по ихъ разсказамъ по выздоровленіи, обмановъ чувствъ въ большинствѣ случаевъ не бываетъ. Самыя острыя заболѣванія обыкновенно развиваются внезапно и также быстро оканчиваются выздоровленіемъ.

Если болѣзнъ продолжается нѣсколько недѣль, то обыкновенно въ состояніи больного наступаютъ кратковременныя улучшенія; больной успокаивается, разумно отвѣчаетъ на нѣкоторыя вопросы; можно разговаривая съ больнымъ, выяснитъ его состояніе; онъ говоритъ о своихъ обманахъ чувствъ; такія улучшенія продолжаются нѣсколько

часовъ и затѣмъ опять возвращаются безсвязность и обманы чувствъ. Когда наступаетъ выздоровленіе, эти временныя улучшенія становятся все продолжительнѣе и чаще. Обманы чувствъ бываютъ въ большинствѣ подобныхъ случаевъ. Поведеніе больныхъ измѣнчивое, бессмысленное, при чемъ подолгу больные остаются неподвижны — въ ступорѣ, не реагируютъ на внѣшнія раздраженія; такое состояніе можетъ обуславливаться обманами чувствъ, а также полной спутанностью больныхъ.

Въ затяжныхъ случаяхъ состояніе больныхъ часто мѣняется; сознаніе то проясняется въ значительной степени, то опять наступаетъ спутанность. Обманы чувствъ обыкновенно играютъ значительную роль въ ходѣ болѣзни, при чемъ рѣдко появляются въ большомъ числѣ сразу. Галлюцинаціи даже могутъ давать матерьялъ для идей бреда, обуславливающихъ поведеніе больныхъ. Вообще въ затяжныхъ случаяхъ бурное проявленіе болѣзни бываетъ лишь по временамъ; больные часто совершенно спокойны, и поведеніе ихъ иногда можетъ казаться вполне разумнымъ. Лишь по временамъ больные совершенно спутанны, плачутъ, смѣются, дерутся и буйствуютъ. Въ затяжныхъ случаяхъ обманы чувствъ также не всегда занимаютъ сознаніе больныхъ; онѣ появляются также по временамъ; лишь у очень немногихъ обманы чувствъ постоянны.

Въ этихъ случаяхъ нерѣдко бываетъ продолжительный ступоръ; больные въ теченіи нѣсколькихъ недѣль совершенно неподвижны, ничѣмъ не реагируютъ на внѣшній міръ. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ наблюдаются кататоническія явленія: мутацизмъ, вербигерація — то есть монотонное повтореніе однихъ и тѣхъ же фразъ или словъ, катапексія или восковая гибкость, продолжительное напряженіе членовъ или группъ мускуловъ, напряженные или стереотипныя позы, (больной недолго остается въ неудобной позѣ; если дѣлаютъ попытку измѣнить позу, онъ оказываетъ сопротивленіе) стереотипныя движенія.

Въ самыхъ острыхъ случаяхъ вѣсъ больныхъ падаетъ на 5—15 фунтовъ въ недѣлю; сонъ отсутствуетъ или весьма недостаточенъ; общій видъ больныхъ свидѣтельствуется о тяжести страданія. Въ хроническихъ случаяхъ часто не замѣчается измѣненія въ физическомъ состояніи, конечно, если больной не отказывается отъ пищи. Отказъ отъ пищи подъ вліяніемъ обмановъ чувствъ довольно частое явленіе при этой болѣзни.

Распознаваніе остраго безсмыслія, въ большинствѣ случаевъ, очень трудно, а иногда и невозможно. Только въ тѣхъ случаяхъ, когда больные говорятъ вполне откровенно о своихъ галлюцинаціяхъ и намъ извѣстенъ анамнезъ, можно поставить діагнозъ. Но въ большинствѣ случаевъ больные говорятъ такъ мало и отрывочно, что судить объ ихъ состояніи невозможно; больного легко принять за маньяка, если онъ возбужденъ и веселъ, и за меланхолика, если онъ въ подавленномъ настроеніи; галлюцинаторный ступоръ можно принять за излѣчимое слабоуміе, а эпилептика можно принять за больного, страдающаго острымъ безсмысліемъ; также и истерію иногда нельзя отличать отъ чувственного бреда. Поэтому распознаваніе возможно только послѣ болѣе или менѣе продолжительнаго наблюденія; нужно установить наличность симптомовъ остраго безсмыслія и на основаніи анамнеза и наблюденія доказать, что у больного нѣтъ другой болѣзни, напр. эпилепсіи, истеріи, слабоумія вслѣдствіе органическаго пораженія мозга. По моему мнѣнію, чаще всего бываютъ ошибки при распознаваніи чувственного бреда; такъ діагностируютъ часто другіе психическіе болѣзни, а также чувственный бредъ распознаютъ какъ меланхолію, первичное сумашествіе, острый бредъ. Столь частыя ошибки распознаванія служатъ мнѣ однимъ изъ доказательствъ, что современная психіатрія вышеперечисленными терминами называетъ много болѣзней, сходныхъ между собою по симптомамъ, но различныхъ по комбинаціи симптомовъ и по теченію.

Предсказаніе вообще благопріятное, такъ какъ около половины больныхъ выздоравливаютъ; можно считать за правило, что чѣмъ спутанность болѣе выражена, чѣмъ обманы чувствъ менѣе устойчивы, чѣмъ настроеніе измѣнчивѣе, чѣмъ поведеніе безсмысленнѣе, тѣмъ предсказаніе лучше. Напротивъ, чѣмъ болѣе больной оріентированъ, чѣмъ болѣе галлюцинаціи стойки, настроеніе постояннѣе, тѣмъ предсказаніе хуже. Наболѣе дурное предсказаніе даютъ галлюцинаціи и иллюзіи осязанія, мышечнаго и температурнаго чувствъ, внутреннихъ органовъ; больные, которые жалуются, что у нихъ подъ кожей ползають червяки, что у нихъ подъ кожей вата, что ихъ жгутъ или охлаждають, поварачиваютъ, подбрасываютъ, что ихъ половыя органы электризируютъ, что ихъ желудокъ наполняютъ газами, что въ задній проходъ имъ наливаютъ ртуть и т. п. выздоравливаютъ очень рѣдко. Вообще относительно предсказанія больныхъ, страдающихъ галлюцинаторнымъ помѣшательствомъ, нужно быть крайне осторожнымъ, такъ какъ изслѣдованіе больныхъ очень трудно, почему нельзя правильно судить о ихъ состояніи. Нерѣдко мы не знаемъ о стойкихъ галлюцинаціяхъ, потому что больные ихъ скрываютъ.

Если не наступаетъ выздоровленія, то мало по малу развивается слабоуміе; обманы чувствъ даютъ матерьяль для стойкихъ, но отрывочныхъ идей бреда, которыя остаются надолго, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ на всю жизнь. Острое безсмысліе переходитъ въ стойкое вторичное слабоуміе. Смерть въ теченіи этой болѣзни бываетъ лишь вслѣдствіе случайныхъ осложненій.

Леченіе остраго безсмыслія такое же, какъ и меланхоліи, маніи и излѣчимаго слабоумія: полный покой, постельное содержаніе, питательная пища. Противъ бессонницы хорошо дѣйствуетъ пиво; если оно не оказываетъ дѣйствія, приходится давать снотворныя.

Главнѣйшія работы:

Meynert. Die acuten Formen des Wahnsinns. Jahr-

bücher für Psychiatrie 1881. Wille. Die Lehre von der Verwirrtheit. Archiv für Psychiatrie 1888. Розенбахъ. О нѣкоторыхъ острыхъ формахъ помѣшательства. Вѣстникъ психіатріи 1890. Корсаковъ. Къ вопросу объ острыхъ формахъ умопомѣшательства. Труды 4-го Съѣзда Русскихъ Врачей. Chaslin. La confusion mentale primitive 1895.

Вторичное слабоуміе (Окончательное слабоуміе. Dementia secundaria).

Такъ какъ вторичное слабоуміе нельзя считаться болѣзнію — это состояніе, а не процессъ, — и оно не имѣетъ практическаго значенія, то о немъ можно ограничиться лишь краткими свѣденіями.

Вторичное слабоуміе также, какъ и слабоуміе вслѣдствіе органическаго пораженія мозга, состоитъ въ ослабленіи памяти, сочетательной дѣятельности, воспріятія, чувствованій и воли. Больной многого, особенно за время перенесенной имъ острой болѣзни, не помнитъ, не стремится объяснять своихъ мыслей, мало воспринимаетъ изъ окружающаго; высшія чувствованія болѣе или менѣе ослаблены; больные не могутъ настойчиво преслѣдовать отдаленныхъ цѣлей, ими легко управлять.

Вторичное слабоуміе бываетъ послѣдствіемъ меланхоліи, маніи, остраго безсмыслія и многихъ другихъ душевныхъ болѣзней, при чемъ въ большинствѣ случаевъ перенесенная душевная болѣзнь оставляетъ слѣды въ состояніи больныхъ и часто изслѣдуя вторично-слабоумнаго, можно опредѣлить, какой болѣзью страдалъ больной. Идеи бреда могутъ очень долго оставаться въ душѣ больного, и по этимъ идеямъ можно опредѣлить перенесенную болѣзнь. Идеи бреда при слабоуміи отрывочны, противорѣчатъ другъ другу, и больной не понимаетъ этого противорѣчія, не старается связать, соединить отрывочные идеи въ систему, объяснить противорѣчія.

Степени слабоумія весьма различны; при глубокомъ слабоуміи у больного разрушена психическая жизнь, онъ ничего не воспринимаетъ, ничего не понимаетъ, ничѣмъ не обнаруживаетъ своей психической жизни. При легкомъ слабоуміи только тщательное изслѣдованіе и даже наблюденіе обнаруживаетъ ослабленіе психической жизни — отрывочные идеи бреда, пробѣлы памяти, недостатокъ вниманія, ослабленіе нравственныхъ чувствованій.

Между этими двумя крайними формами имѣется безконечный рядъ переходныхъ. Чаще всего встрѣчаются среднія степени; эти больные не способны къ умственной дѣятельности, не могутъ жить самостоятельно; память ихъ значительно ослаблена; они не понимаютъ своего положенія и своихъ дѣлъ, высказываютъ совершенно невѣрные сужденія о простыхъ, обыденныхъ обстоятельствахъ; не интересуются ничѣмъ, кромѣ потребностей своего тѣла, не обнаруживаютъ ни инициативы, ни самостоятельности, нуждаются въ руководствѣ. Если у больныхъ есть идеи бреда, то эти идеи бреда безсвязны и постоянны; обмановъ чувствъ не бываетъ.

Настроеніе вторично слабоумныхъ зависитъ, главнымъ образомъ, отъ состоянія ихъ тѣла; если они тѣлесно здоровы, ихъ хорошо кормятъ и вообще за ними хорошо ухаживаютъ, они веселы и благодушны; при дурномъ содержаніи и плохомъ тѣлесномъ здоровьи настроеніе у нихъ подавленное; они часто сердятся. При вторичномъ слабоуміи послѣ меланхолии у больныхъ по временамъ бываютъ приступы тоски, страха; многіе вторично-слабоумные послѣ маніи въ теченіи многихъ лѣтъ имѣютъ повышенное самочувствіе, въ нѣкоторыхъ случаяхъ это повышенное настроеніе не покидаетъ больныхъ до смерти.

Поведеніе вторично-слабоумныхъ не соотвѣтствуетъ ихъ идеямъ бреда — больной, считающій доктора своимъ врагомъ, относится къ нему дружественно и т. п.; поступки больныхъ мотивированы слабо, и потому эти больные вообще

мало опасны, за исключеніемъ лишь поступковъ, обусловленныхъ половыми желаніями; понятно, что молодые, тѣлесно здоровые слабоумные могутъ совершать преступленія противъ нравственности.

Безспорно, что общее питаніе всѣхъ вторичныхъ слабоумныхъ значительно хуже, чѣмъ было до заболѣванія и ниже средняго уровня; эти больные никогда не имѣютъ цвѣтущаго здоровья. Мы не знаемъ, отчего это зависитъ — отъ самаго мозговаго процесса или оттого, что слабоумные не могутъ такъ оберегать себя отъ вредныхъ воздѣйствій, какъ здоровые.

Распознаваніе вторичнаго слабоумія можетъ представлять лишь затрудненія при наиболѣе легкихъ его формахъ. Не зная умственнаго развитія и характера больнаго до болѣзни, крайне трудно судить о настоящемъ его состояніи при легкомъ вторичномъ слабоуміи; только наблюденіе, изученіе поступковъ и поведеніе больнаго можетъ дать матерьялъ для правильнаго заключенія.

Также нужно внимательное наблюденіе больнаго для распознаванія перехода остраго психоза во вторичное слабоуміе. Меланхолія, манія, острое безсмысліе всегда медленно, мало по малу переходятъ въ слабоуміе или въ выздоровленіе; опредѣлить переходъ въ слабоуміе, понятно, гораздо труднѣе чѣмъ переходъ въ выздоровленіе. Можетъ казаться, что состояніе больнаго существенно не измѣняется, имѣть надежду на выздоровленіе, и между тѣмъ у больнаго уже развивается слабоуміе. Такія ошибки особенно часты относительно больныхъ, которые мало говорятъ; чтобы избѣжать такихъ ошибокъ необходимо тщательно слѣдить за выраженіемъ лица больныхъ; съ развитіемъ слабоумія лицо больнаго теряетъ выраженіе, взглядъ дѣлается пустымъ, безжизненнымъ, больной имѣетъ видъ человѣка опустившагося, мало думающаго и чувствующаго. Если при этомъ вѣсъ больнаго подымается, аффекты слабѣютъ, больной не имѣетъ чувствованій, соотвѣствующихъ его обманамъ

чувствъ и идеямъ бреда, мы должны предполагать развитіе окончательнаго слабоумія.

Дифференціальное распознаваніе между вторичнымъ и врожденнымъ слабоуміемъ вообще не трудно; при вторичномъ слабоуміи рядомъ съ слабоумными сужденіями, больные высказываютъ отрывки пріобрѣтенныхъ до болѣзни познаній; по этимъ отрывочнымъ познаніямъ мы можемъ заключать о степени развитія душевной дѣятельности слабоумнаго до болѣзни. При врожденномъ слабоуміи не можетъ быть такихъ знаній, такихъ сужденій, которыя доступны человѣку съ нормальной душевной жизнью.

Какъ уже сказано, вторичное слабоуміе не болѣзнь, а состояніе; это крайне печальное состояніе духовной нищеты остается неизмѣннымъ впредь до смерти, наступающей отъ какой либо соматической болѣзни.

Леченіе или, правильнѣе говоря, разумный уходъ за вторично-слабоумными составляетъ одну изъ благороднѣйшихъ задачъ психіатріи, разрѣшенную ею въ значительной степени. Въ англійскихъ, особенно-же шотландскихъ заведеніяхъ для душевно-больныхъ, и въ нѣкоторыхъ германскихъ, напримѣръ Alt-Scherbitz близъ Лейпцига, эти больные, можно сказать, счастливы. Они пользуются значительной свободой и заняты работами подъ руководствомъ врачей и надзирателей.

И у насъ есть такіе больницы, напр. Бурашово, близъ Твери, Колмово близъ Новгорода; русскимъ врачамъ остается еще много поработать въ этомъ направленіи. Принимая во вниманіе наши мѣстныя условія нельзя ожидать ничего хорошаго отъ такъ называемаго „семейнаго призрѣнія“ т. е. отдачи этихъ больныхъ въ семьи крестьянъ, обязанныхъ за условленную плату содержать и присматривать за ними.

Классификація Крафтъ-Эбинга.

Всѣ вышеописанныя душевныя болѣзни могутъ быть выдѣлены въ особую группу, потому что имѣютъ одинъ общій имъ признакъ: они могутъ быть и у лицъ съ здоровой нервной системой, слѣдовательно, это болѣзни приобрѣтенныя. Поэтому не слѣдовало въ эту группу помѣщать хроническій алкоголизмъ, но я это сдѣлалъ въ виду того, что этиологія хроническаго алкоголизма не всѣми понимается одинаково и многіе думаютъ, что привычка, дурной примѣръ и т. п. могутъ всякаго сдѣлать алкоголикомъ.

Какъ мы видѣли эту группу душевныхъ болѣзней можно раздѣлить на двѣ подгруппы — первую составляютъ болѣзни, патологическая анатомія которыхъ намъ болѣе или менѣе извѣстна — Прогрессивный параличъ, Слабоуміе вслѣдствіе органическаго пораженія мозга, Старческое слабоуміе, Острый бредъ, Хроническій алкоголизмъ, Морфинизмъ; вторую подгруппу составляютъ болѣзни, патологическая анатомія которыхъ намъ совершенно неизвѣстна — Меланхолія, Манія, Острое излѣчимое слабоуміе, Острое безсмысліе и Вторичное слабоуміе. Конечно мы не можемъ допускать, чтобы эти душевныя болѣзни протекали безъ всякихъ матеріальныхъ измѣненій въ организмѣ вообще, и въ головномъ мозгу въ частности, но мы не знаемъ, въ чемъ состоятъ эти измѣненія: въ измѣненіи структуры тканей, или, что по моему мнѣнію, болѣе вѣроятно, въ измѣненіи всего метаморфоза и вызываемаго этимъ измѣненіемъ отравленія головного мозга. Отравленіе или, правильнѣе говоря, самоотравленіе можетъ окончиться выздоровленіемъ или же настолько измѣнить мозгъ, что онъ уже не можетъ правильно функционировать — меланхолики, маньяки и т. д. становятся слабоумными.

Я описалъ не всѣ душевныя болѣзни, развивающіяся у здоровыхъ лицъ а только тѣ, знаніе которыхъ требуется экзаменаціонной программой; конечно тотъ, кто изучитъ

эту книгу, не будетъ знать всѣхъ болѣзней первой группы, но и самый подробный учебникъ не можетъ дать полнаго описанія всѣхъ душевныхъ болѣзней.

Поэтому считаю нужнымъ предупредить отъ попытокъ всѣ случаи приобрѣтенныхъ душевныхъ болѣзней подгонять въ вышеописанныя формы; не мало случаевъ, которые не подходятъ ни подъ одну изъ описанныхъ формъ; главное достоинство врача это наблюдательность; онъ долженъ приучать себя наблюдать природу таковою, какъ она есть, а не видѣть только то, что написано въ книгахъ. Учителемъ врача должна быть только природа и потому наблюдая больного, врачъ вовсе не долженъ стремиться къ тому, чтобы отнести данный случай къ той или другой формѣ, а подмѣтить всѣ признаки болѣзни, изучить всѣ детали даннаго случая. Если же врачъ будетъ всегда стараться отнести данный случай къ той или другой формѣ, онъ будетъ только искать признаки, характеризующіе ту или другую форму, часто ихъ найдетъ, но не замѣтитъ многихъ другихъ, доказывающихъ, что этотъ больной именно не страдаетъ той формой, къ которой желаетъ отнести его врачъ. Гораздо лучше не поставить никакого діагноза, чѣмъ поставить неправильное распознаваніе.

По моему мнѣнію всякій врачъ безусловно обязанъ распознавать Прогрессивный параличъ, какъ потому что это болѣзнь достаточно изученная, такъ и въ виду того что распознаваніе этой болѣзни имѣетъ громадное практическое значеніе.

Эти соображенія вѣрны, и по отношенію ко второй группѣ душевныхъ болѣзней — тѣхъ болѣзней, которыя не могутъ быть у лицъ съ здоровымъ мозгомъ. Крайне трудно характеризовать эту вторую группу душевныхъ болѣзней; ее выдѣляетъ отрицательный признакъ — эти душевныя болѣзни не могутъ быть у лицъ со здоровымъ мозгомъ. Положительные признаки, характеризующіе эти болѣзни понимаются психіатрами далеко не одинаково, и потому въ ученіи

объ этихъ болѣзняхъ не мало неяснаго, затрудняющаго ихъ изученіе.

Чтобы не вдаваться въ подробный разборъ существующихъ въ современной психіатріи взглядовъ по этому вопросу, приведу здѣсь классификацію душевныхъ болѣзней Крафт-Ебингъ и укажу на ея несовершенства; такимъ образомъ лучше всего выяснится, чѣмъ въ сущности отличается первая группа душевныхъ болѣзней отъ второй.

Крафт-Ебингъ прежде всего выдѣляетъ психоневрозы; ихъ признаки слѣдующія: 1) болѣзнь не вытекаетъ изъ всей организаціи; 2) болѣзнь наступаетъ вслѣдствіе временнаго къ ней расположенія; 3) болѣзнь можетъ окончиться выздоровленіемъ; рецидивы бываютъ рѣдко; 4) болѣзни протекаютъ типически; 5) нѣтъ наклонности къ періодичности; 6) здоровье и болѣзнь по времени рѣдко разграничены между собою и представляются противоположными состояніями индивидуума.

І Отдѣлъ. Психоневрозы.

- 1) Меланхолія.
- 2) Манія.
- 3) Первичное излѣчичое слабоуміе.
- 4) Галлюцинаторное или чувственное помѣшательство.
- 5) Вторичное сумасшествіе¹⁾ и вторичное слабоуміе.

Второй отдѣлъ по Крафт-Ебингъ составляютъ психическія вырожденія, признаки которыхъ слѣдующіе: 1) болѣзнь обуславливается самой конституціей больныхъ, которые уже съ ранняго дѣтства обнаруживаютъ невропатическое предрасположеніе; 2) для наступленія заболѣванія достаточны и маловажныя случайныя причины, даже фізіологическія жизненныя фазы (половое созрѣваніе, климактерій, мѣсячныя); заболѣваніе обуславливается патологическимъ предрасположеніемъ, большею частью наслѣдствен-

1) Вторичное сумасшествіе мною пропущено, въ виду того, что по моему мнѣнію, это въ сущности вторичное слабоуміе.

нымъ или возникшимъ вслѣдствіе продолжительнаго вліянія болѣзнетворныхъ причинъ, поражающихъ очень часто мозгъ еще въ то время, когда развитіе его не совершилось (травма головы, острая мозговая болѣзнь въ дѣтствѣ); 3) Малая склонность къ полному выздоровленію и большая склонность къ рецидивамъ; 4) Всѣ формы психоневрозовъ возможны, но замѣчается пестрая, безпорядочная смѣна самыхъ различныхъ психопатическихъ состояній. Поэтому все заболѣваніе носитъ на себѣ въ высшей степени измѣнчивый характеръ, представляется затяжнымъ, иногда останавливается на извѣстной ступени своего развитія и упорно держится на ней безъ перемѣны. При тяжеломъ вырожденіи образуется напротивъ, чрезвычайно быстрый переходъ въ слабоуміе; 5) Большая склонность къ періодичности: періодическое помѣшательство — явленіе дегенеративное; 6) существуетъ часто незамѣтный переходъ болѣзненнаго предрасположенія въ настоящую болѣзнь. На высотѣ развитія болѣзни наблюдается смѣсь правильнаго мышленія и болѣзненной извращенности идей и чувствованій.

II Отдѣлъ. Психическія вырожденія.

- 1) Резонирующее (или конституціонально-аффективное) помѣшательство (*Folie raisonnante*).
- 2) Первичное сумасшествіе (*Paranoia*).
- 3) Періодическое помѣшательство.

Третій отдѣлъ классификаціи этого автора составляетъ помѣшательство какъ послѣдствіе конституціональных неврозовъ. По поводу выдѣленія въ особую группу этихъ болѣзней поясненія излишны.

III Отдѣлъ. Помѣшательство какъ послѣдствіе конституціональных неврозовъ.

- 1) Помѣшательство на почвѣ неврастенія.
- 2) Эпилептическое помѣшательство.
- 3) Истерическое помѣшательство.
- 4) Ипохондрическое помѣшательство.

Четвертый отдѣлъ составляютъ хроническія отравленія.

IV Отдѣль. Хроническія отравленія.

- 1) Хроническій алкоголизмъ и его осложненія.
- 2) Морфинизмъ.

Пятый отдѣль — это органическіе психозы т. е. органическія болѣзни мозга съ преобладаніемъ психическихъ симптомовъ.

V Отдѣль. Организациа болѣзни мозга съ преобладаніемъ психическихъ симптомовъ.

- 1) Острый бредъ.
- 2) Паралитическое слабоуміе.
- 3) Сифились головного мозга.
- 4) Старческое слабоуміе.

Наконецъ шестую группу составляютъ состоянія психическаго недоразвитія; это уже не болѣзни, а состоянія неполнаго несовершеннаго развитія мозга во внутри утробной жизни или въ первые годы жизни.

VI Отдѣль. Состоянія психическаго недоразвитія.

- 1) Умственный идіотизмъ.
- 2) Нравственный идіотизмъ.

Несовершенство этой классификаціи уже видно изъ того, что въ основу выдѣленія послѣднихъ четырехъ отдѣловъ легли совершенно различныя принципы, почему самое раздѣленіе на отдѣлы вполнѣ искусственно и произвольно.

Я выдѣлилъ въ первую группу V, IV и I отдѣлы, потому что всѣ эти болѣзни имѣютъ общій признакъ — онѣ могутъ быть у лицъ съ вполнѣ здоровымъ мозгомъ, слѣдовательно составляютъ удѣль всего человѣчества — всякій можетъ заболѣть одной изъ этихъ болѣзней. Повторяю, что IV отдѣль я помѣстилъ въ первую группу на основаніи общепринятыхъ взглядовъ на этиологію алкоголизма и морфинизма; на основаніи моихъ взглядовъ слѣдуетъ этотъ отдѣль перенести во вторую группу. Моя первая группа дѣлится на двѣ подгруппы

— первая, по Krafft-Ebing'у V и IV, это душевные болѣзни, патологическая анатомія которыхъ намъ извѣстна, а вторая (по Krafft-Ebing'у I) это душевные болѣзни, патологическая анатомія которыхъ намъ неизвѣстна.

Вторая группа, по моей классификаціи, обнимаетъ VI, II, III отдѣлы Krafft-Ebing'a. Всѣ эти болѣзни, въ отличіи отъ первой группы имѣютъ общимъ признакомъ то, что эти болѣзни не могутъ быть у лицъ съ вполне здоровымъ мозгомъ, слѣдовательно они составляютъ удѣлъ немногихъ; не всякій можетъ заболѣть одной изъ болѣзней второй группы. Лица, заболѣвающие болѣзнями второй группы рѣзко отличаются отъ нормальныхъ людей — или недоразвитіемъ головного мозга (VI отдѣлъ Krafft-Ebing), или конституціональными болѣзнями нервной системы (III отдѣлъ) или психопатической конституціей (II отдѣлъ).

Слѣдовательно всѣ больные болѣзнями второй группы уже при рожденіи или въ раннемъ дѣтствѣ отличаются отъ нормальныхъ людей; слѣдовательно болѣзни второй группы суть удѣлъ лицъ съ несовершенной нервной системой, съ болѣе или менѣе инвалиднымъ мозгомъ, почему полного выздоровленія при этихъ болѣзняхъ быть не можетъ.

Конечно, какъ и всюду въ природѣ существуютъ переходныя формы между болѣзнями первой и второй группы, но это не уменьшаетъ достоинства классификаціи. Болѣе подробное объясненіе основаній моей классификаціи потребовало-бы много мѣста, и потому я ограничивался вышеуказанными; описаніе отдѣльных болѣзней разъяснить то, что осталось недосказаннымъ, а теперь замѣчу, что моя классификація вполне соответствуетъ практическимъ цѣлямъ. Нашъ законъ различаетъ сумасшествіе и безуміе; сумасшествіемъ нашъ законъ называетъ всѣ пріобрѣтенныя душевные болѣзни, слѣдовательно, всѣ болѣзни моей первой

группы; безуміємъ нашъ законъ называетъ всѣ врожденныя болѣзни, слѣдовательно болѣзни второй группы.

Идіотизмъ (Idiotismus).

Идіотами называютъ несчастныхъ, у которыхъ душевныя способности находятся въ зачаточномъ состояніи. При полномъ идіотизмѣ мы видимъ полное отсутствіе душевной дѣятельности; идіоты ничего не видятъ, ничего не слышатъ и ничего не понимаютъ. Они не могутъ говорить, издаютъ какіе то нечленораздѣльные звуки. При неполномъ идіотизмѣ замѣтна способность воспринимать и сохранять въ памяти нѣкоторыя представленія, но больные не могутъ образовывать изъ представлений понятія. Эти больные произносятъ нѣсколько словъ, но произношеніе словъ крайне неправильно, такъ что крайне трудно разобрать, что они говорятъ. Движенія идіотовъ или рефлекторныя или автоматическія.

Физическое строеніе организма идіотовъ представляетъ большія аномаліи. Въ подробномъ описаніи идіотизма нѣтъ надобности; для распознаванія идіотизма не нужно подготовки; раціональный уходъ за идіотами возможенъ въ спеціальныхъ заведеніяхъ для идіотовъ. У насъ пока такихъ заведеній, къ сожалѣнію, нѣтъ.

Кретинизмъ (Cretinismus) — это сочетаніе идіотизма съ зобомъ (struma) и нѣкоторыми другими физическими аномаліями; эта болѣзнь существуетъ эндемически въ различныхъ мѣстностяхъ земнаго шара, чаще всего въ гористыхъ. У насъ эта болѣзнь такъ рѣдка, что я не видѣлъ ни одного случая.

Врожденное слабоуміе (или тупоуміе; Полу-идіотизмъ; Imbecillitas; Fatuitas).

Это состояніе заслуживаетъ тщательнаго изученія, въ виду его громаднаго практическаго значенія. Опредѣленіе врожденнаго слабоумія у новобранцевъ, у лицъ, совершившихъ преступленіе составляетъ одну изъ трудныхъ и крайне важныхъ обязанностей врача; къ сожалѣнію и теперь вслѣдствіе малаго знакомства врачей съ психіатріей врожденно слабоумные принимаются на военную службу, приговариваются къ наказаніямъ, пользуются всѣми гражданскими правами.

Причины врожденнаго слабоумія и идиотизма могутъ дѣйствовать а) во время утробной жизни, б) во время родовъ, в) въ первые годы развитія больнаго¹⁾.

а) Причины врожденнаго слабоумія бываютъ нервныя и душевныя болѣзни одного или обоихъ родителей; ихъ пьянство или даже опьяненіе одного изъ нихъ во время совокупленія, поведшаго къ зачатію, сифились, отравленіе ртути, свинцомъ и т. п. Менѣе доказано, что причинами врожденнаго слабоумія могутъ быть близкое родство родителей, чрезмѣрное умственное переутомленіе, крайняя анемія, сильныя душевныя волненія матери во время беременности, травматическія поврежденія живота беременной.

Причиной врожденнаго слабоумія бываютъ аномаліи развитія и патологическіе процессы черепа и головного мозга въ внутри утробной жизни.

б) Во время родовъ поврежденія черепа при проходѣ черезъ слишкомъ узкій тазъ при наложеніи щипцовъ и при паденіи ребенка головкой могутъ обусловливать врожденное слабоуміе.

1) Причины идиотизма и врожденнаго слабоумія одни и тѣже и потому чтобы не повторяться, я привожу ихъ вмѣстѣ.

в) Причины, вызывающія врожденное слабоуміе въ годы дѣтства крайне многочисленны. Самая частая причина это англійская болѣзнь; измѣненія въ костяхъ черепа, принимаемыя этой болѣзнію, обусловливаютъ неправильное развитіе головного мозга. Различныя болѣзни головного мозга въ первые годы жизни — менингитъ, энцефалитъ, кровоизліянія, водянка головного мозга очень часто причиняютъ врожденное слабоуміе. Травма головы въ первые годы жизни также можетъ причинить это состояніе. Безспорно, что послѣдствіемъ острыхъ инфекціонныхъ болѣзней напр. тифа можетъ быть врожденное слабоуміе. Весьма вѣроятно, хотя, по понятнымъ причинамъ, это не доказано, что врожденное слабоуміе можетъ быть обусловлено недостаточнымъ питаніемъ въ дѣтствѣ, сырымъ темнымъ жилищемъ. Я сомнѣваюсь, чтобы это состояніе могло быть обусловлено онанизмомъ; безспорно, что нѣкоторые врожденно-слабоумные или тупоумные рано или много мастурбировали, но это зависитъ оттого, что у этихъ несчастныхъ рано развиваются половыя желанія и слабо развиты чувствованія стыда, любви къ родителямъ, гадливость; у нормальныхъ дѣтей эти чувствованія являются весьма сильными мотивами для борьбы съ половыми желаніями.

Необходимо замѣтить, что намъ неизвѣстны всѣ причины врожденнаго слабоумія и потому не мало больныхъ, въ прошломъ которыхъ не было ни одной изъ перечисленныхъ причинъ.

Недостаточное развитіе мозга всегда проявляется уже въ дѣтствѣ, хотя часто на аномаліи душевной жизни этихъ дѣтей не обращаютъ вниманія. Эти дѣти развиваются очень медленно и во всѣхъ отношеніяхъ отстаютъ отъ своихъ сверстниковъ. Нужно однако замѣтить, что многіе тупоумные учатся настолько прилежно, что съ успѣхомъ оканчиваютъ элементарныя училища и даже первые классы среднихъ учебныхъ заведеній. Поэтому хорошая грамотность и нѣкоторое образованіе еще не доказываютъ нор-

мальнаго развитія психическихъ способностей¹⁾. Гораздо большее значеніе имѣетъ недоразвитіе, тупость чувствованій у такихъ дѣтей; у нихъ всѣ чувствованія или только высшія тупѣе, чѣмъ у сверстниковъ; они не имѣютъ привязанности ни къ родителямъ, ни къ роднымъ, не обнаруживаютъ любознательности, столь сильной у нормальныхъ дѣтей и вообще не проявляютъ индивидуальности, почему ихъ не замѣчаютъ въ домѣ, на нихъ не обращаютъ вниманія. Если у нихъ недоразвиты только высшія чувствованія, то они обнаруживаютъ злобность, мстительность и ихъ всѣ не любятъ за ихъ дурной характеръ.

Понятно, что врожденное слабоуміе бываетъ крайне различныхъ степеней и нѣтъ двухъ больныхъ совершенно равныхъ по своей духовной нищетѣ, и потому конечно мы наблюдаемъ всѣ степени тупоумія, начиная съ тяжкаго тупоумія близкаго къ идиотизму и кончая столь легкимъ, что его можно принять за глухость.

Поэтому и въ дѣтскомъ возрастѣ тупоуміе бываетъ выражено весьма различно, но такъ какъ тяжкое тупоуміе очевидно для всѣхъ, то я описываю здѣсь лишь болѣе легкія его степени, распознаваніе которыхъ можетъ представлять много затрудненій.

Тупоуміе вполне ясно проявляется въ годы полового созрѣванія; большинство тупоумныхъ не имѣютъ половыхъ желаній или имѣютъ столь слабыя, что если ими не руководятъ другіе, они остаются въ дѣвственномъ состояніи или же половыя отправленія не играютъ большой роли въ ихъ жизни. Принято, что у многихъ тупоумныхъ половыя желанія усилены, но я этого не думаю; дѣйствительно нѣкоторые тупоумные безстыдно удовлетворяютъ свои половыя желанія, но это зависитъ не отъ интенсивности послѣднихъ,

1) Я описалъ врожденное слабоуміе у поручика; въ то время были еще офицера съ элементарнымъ образованіемъ (Двѣ экспертизы душевнобольныхъ. Медицинскія Прибавленія къ Морскому Сборнику 1880 г.).

а отъ слабости высшихъ задерживающихъ мотивовъ. Я наблюдалъ одну тупоумную женщину, которая цинично предлагала свою любовь мужчинамъ, которые ей нравились, но такъ неловко, что почти всѣ отказывались. Когда ее помѣстили въ больницу, она вовсе не скучала отъ отсутствія „любви“ и весьма скоро забыла свои „амуры“ (по ея выраженію). Вообще очень легко сдѣлать тупоумныхъ безвредными въ этомъ отношеніи; такъ ненастойчиво и неумѣло они добиваются удовлетворенія своихъ половыхъ желаній.

Если тупоумные имѣютъ родителей или близкихъ, заботящихся объ ихъ судьбѣ, они пристраиваются, или правильнѣе сказать, ихъ пристраиваютъ къ какому нибудь дѣлу, не требующему личной инициативы и большихъ знаній; они помогаютъ своей семьѣ въ земледѣліи, работаютъ на фабрикахъ, служатъ въ канцеляріяхъ, и такъ какъ большинство тупоумныхъ люди смирные, безъ страстей, безъ индивидуальности, то на нихъ не обращаютъ вниманія и ими даже довольны въ виду того, что они „не разсуждаютъ“; тупоумныхъ можно найти всюду — даже въ Германіи тупоумный былъ школьнымъ учителемъ¹⁾. Вообще это покорные, миролюбивые люди и потому, если случайно они не попадаютъ въ трудныя житейскія обстоятельства, они мирно и незамѣтно живутъ подъ управленіемъ жены, мужа, брата, сестры, хозяина и т. п., которые часто эксплуатируютъ ихъ слабоуміе.

Тупоумные, заброшенные родными, сами не могутъ устоять въ борьбѣ за существованіе, найти себѣ работу и устроить свою жизнь, почему обречены на нищенство или преступленія. Я нигдѣ не видѣлъ столько тупоумныхъ, какъ въ тюрьмахъ, во время моей службы въ больницахъ С.-Петербургскихъ тюремъ. Вообще преступники по ум-

1) Wernicke. Ein Fall von Schwachsinn leichten Grades (Monatsschrift für Psychiatrie 1897).

ственнымъ своимъ способностямъ ниже средняго уровня, и между преступниками много врожденно-слабоумныхъ; для меня несомнѣнно, что только тупоуміе этихъ несчастныхъ обусловило ихъ преступленія. Чѣмъ болѣе основательно врачи будутъ знать психіатрію, тѣмъ менѣе тупоумныхъ будетъ въ тюрьмахъ, тѣмъ болѣе ихъ будетъ въ заведеніяхъ для душевно-больныхъ.

Очевидно, что весьма важно распознаваніе врожденнаго слабоумія, но нужно имѣть въ виду, что это распознаваніе весьма трудно относительно случаевъ легкаго тупоумія, такъ какъ мы не имѣемъ никакихъ абсолютныхъ признаковъ для отличія врожденнаго слабоумія, какъ патологическаго состоянія отъ фізіологическаго слабоумія или глупости. Нужно замѣтить, что уголовное законодательство слабоуміемъ называетъ фізіологическое состояніе, то есть глупость, признаетъ это слабоуміе смягчающимъ вину обстоятельствомъ. Поэтому врачъ-экспертъ всегда долженъ объяснить о какомъ слабоуміи онъ говоритъ, чтобы избѣжать недоразумѣнія. Не имѣя признаковъ для отличія тупоумія отъ глупости, нужно всестороннее изученіе всей личности изслѣдуемаго, путемъ изслѣдованія и наблюденія; необходимо принимать во вниманіе условія его жизни, среду въ которой онъ жилъ, степень его образованія, прослѣдить всю его жизнь, разузнать о всей его дѣятельности.

Только въ тяжелыхъ случаяхъ тупоумія изслѣдованіе умственнаго развитія больнаго даетъ цѣнный матерьялъ для заключенія. Больной не обладаетъ самыми элементарными свѣденіями, не можетъ считать, не понимаетъ самыхъ элементарныхъ объясненій напр. ему нельзя объяснить сколько дней въ недѣлѣ, сколько временъ года и т. п. Въ среднихъ и легкихъ случаяхъ тупоумія изслѣдованіе умственнаго развитія обыкновенно не приводитъ ни къ какимъ результатамъ, потому что много учившіеся тупоумные обладаютъ порядочнымъ запасомъ свѣденій, а отсутствіе элементарныхъ свѣденій еще не доказываетъ тупоумія,

такъ какъ можетъ зависѣть отъ условій жизни. Я зналъ сидѣлку въ одной изъ Петербургскихъ больницъ, которая не умѣла считать до ста и не умѣла провѣрить сдачу съ рубля. Она однако была хорошая жена и мать, и ею всѣ были довольны, какъ сидѣлкой. Для нея все покупалъ мужъ и она никогда въ жизни не имѣла рубля въ своемъ распоряженіи; интересоваться счетомъ ей было некогда — вся жизнь ея была работой безъ отдыха.

Кромѣ того нужно всегда имѣть въ виду, что многіе обвиняемые и новобранцы вовсе не желаютъ быть откровенными съ врачами и или не отвѣчаютъ на вопросы, или говорятъ вздоръ, чтобы казаться очень глупыми.

Врожденное слабоуміе проявляется въ томъ, что больной не можетъ самостоятельно воспринять, обсудить то, что необходимо для его житейскаго обихода. Подъ руководствомъ другихъ они живутъ, какъ и всѣ, но предоставленные сами себѣ они не могутъ усвоить тѣхъ главнѣйшихъ свѣденій, которыя безусловно необходимы въ данной средѣ. Напримѣръ тупоумный крестьянинъ, становясь хозяиномъ, уже не можетъ вести своего хозяйства и весьма быстро разоряется, потому что не знаетъ и не понимаетъ того, что знаютъ сосѣди.

Всѣ усилія и старанія освоиться съ дѣломъ, узнать и понять необходимое для самостоятельной жизни ни къ чему не ведетъ, и тупоумный не можетъ удержать то общественное положеніе, которое ему подобаешь по рожденію и воспитанію.

Однако нѣкоторые слабоумные обладаютъ большою, даже удивительной памятью, хорошо считаютъ, обладаютъ музыкальными способностями, способностью къ какойнибудь ручной работѣ напр. выпиливанію и т. п. Удивительная память этихъ больныхъ для нихъ оказывается совершенно бесполезной, такъ какъ они не могутъ употреблять съ пользою всѣ сохраняемая памятью представленія.

Когда мы можемъ хорошо изучить и наблюдать этихъ

больныхъ, то-есть, когда они совершенно откровенны съ нами, мы убѣждаемся, что главные недостатки ихъ умственной дѣятельности суть бѣдность понятій и слабость вниманія. У тупоумныхъ, принимая во вниманіе ихъ образованіе, всегда очень мало понятій и имъ невозможно объяснить значеніе самыхъ обыденныхъ для даннаго круга, понятій. Также нельзя надолго овладѣть вниманіемъ больного; онъ не можетъ себя заставить съ вниманіемъ отнестись къ чему либо; онъ ко всему удивительно безучастенъ и если заинтересуются чѣмъ нибудь, то лишь поверхностно и на короткій срокъ. Поэтому всѣ ихъ свѣденія отрывочны и сужденія односторонни.

Я считаю хорошимъ приемомъ изслѣдованія тупоумныхъ — наблюдать, какъ скоро устаетъ больной; дѣло въ томъ, что весьма продолжительный разговоръ уже утомляетъ тупоумнаго; они способны лишь на кратковременное напряженіе умственной дѣятельности; конечно мы не имѣемъ точныхъ измѣрителей, но путемъ сравненія легко замѣтить быструю утомляемость этихъ больныхъ.

Болѣе бросается въ глаза у этихъ больныхъ ослабленіе или недоразвитіе чувствованій; религіозныя, эстетическія, нравственныя чувствованія у нихъ или совершенно неразвиты или весьма слабы, почему они такъ легко дѣлаются преступниками. Всѣ общественныя и семейныя чувствованія также болѣе или менѣе слабы, почему тупоумные не имѣютъ серьезныхъ привязанностей; родныхъ они мало любятъ и мало скучаютъ въ разлукѣ съ ними, друзей у нихъ не бываетъ; общественныхъ, а тѣмъ болѣе политическихъ стремленій они имѣть не могутъ; даже къ родному дому, селу, общинѣ или корпораціи, къ которой они принадлежатъ, они безучастны; хорошо или дурно идутъ дѣла ихъ села, канцеляріи, кружка и т. д., имъ все равно. Супружеской любви они не могутъ имѣть также какъ и любви къ дѣтямъ. Они иногда сильно привязываются къ животнымъ, къ какому нибудь вещамъ, любятъ чистоту и порядокъ, но

скоро забываютъ о потерѣ своихъ любимцевъ и любимыхъ предметовъ.

У тупоумныхъ настроеніе мало зависитъ отъ высшихъ чувствованій, отъ умственной жизни, потому что высшіе интересы для нихъ не существуютъ; настроеніе зависитъ отъ состояній тѣла, отъ чисто матерьяльныхъ условій существованія и потому они благодущны, когда сыты и здоровы. Настроеніе у тупоумныхъ оказываетъ большое вліяніе на ихъ сужденія и поступки; въ дурномъ настроеніи тупоумный все и всѣхъ находитъ дурными, въ хорошемъ прекрасными. Ихъ враждебность, злобныя выходки, ссоры и т. п. очень часто обусловлены лишь дурнымъ настроеніемъ; они вообще не могутъ быть объективными, справедливыми, относятся враждебно къ лицамъ, дѣлающимъ имъ добро и дружественно къ тѣмъ, кто имъ дѣлаетъ зло.

Тупоумные, вслѣдствіе недоразвитія воли, всегда находятся подъ вліяніемъ кого либо, и сообразно этому вліянію бываютъ или полезными или вредными членами общества. Они вообще не могутъ настойчиво преслѣдовать отдаленныхъ цѣлей, но нѣкоторые больные бываютъ крайне упрямы въ мелочахъ. Злые тупоумные бываютъ иногда опасны для окружающихъ, такъ какъ подъ вліяніемъ злобы — убиваютъ, наносятъ раны, поджигаютъ, не будучи въ состояніи обсудить послѣдствій своихъ поступковъ и подавить въ себѣ это сильное чувство. Напримѣръ тупоумный 19 лѣтній крестьянинъ 24 Декабря ужиналъ съ своей старшей сестрой и ея мужемъ, у которыхъ онъ жилъ; когда по мнѣнію хозяевъ, онъ достаточно угостился, ему приказали идти спать, но онъ желалъ еще ѣсть, однако подчинился вторичному приказанію, хотя разсердился и выругался весьма энергично. Черезъ полъ - часа изба загорѣлась и такъ какъ она стояла одиноко и никого кромѣ этихъ трехъ лицъ не было, то и хозяинъ и хозяйка набросились на тупоумнаго съ допросомъ; послѣ нѣкотораго запирательства онъ признался, что поджогъ

домъ за то, что ему не дали ѣсть самыхъ вкусныхъ блюдъ.

Большенство тупоумныхъ охотно работаетъ но несомнѣнно, что между нищими и бродягами не мало тупоумныхъ; еще недостаточно выяснено, отчего зависить бродяжничество этихъ тупоумныхъ — отъ врожденной лѣности или отъ того, что ихъ не приучили къ работѣ.

Наиболѣе опасные тупоумные — это богатые; почти всегда они подпадаютъ подъ вліяніе негодяевъ, и потому ихъ деньги деморализуютъ общество, они скоро разоряются, потомъ дѣлаютъ фальшивые векселя и т. п. Нерѣдко бываетъ очень трудно отличить тупоумнаго расточителя отъ легкомысленнаго кутилы; въ виду необходимой осторожности присужденіи въ такихъ случаяхъ, пока разъясняются сомнѣнія насчетъ ихъ состоянія, тупоумные окончательно разоряются и затѣмъ роднымъ или обществу приходится кормить ихъ въ теченіи всей ихъ жизни.

Какъ видно изъ вышесказаннаго, распознаваніе легкаго тупоумія можетъ быть очень трудно, и я думаю, что нѣтъ труднѣе задачи для врача-эксперта какъ дифференціальныи діагнозъ между врожденнымъ слабоуміемъ и фізіологической глупостью. Правда тутъ нечего опасаться притворства, такъ какъ оно бываетъ крайне неумѣлое; если родственники выдаютъ молодаго человѣка, подлежащаго отбыванію воинской повинности за слабоумнаго и приказываютъ ему изображать дурачка, то онъ такъ неискусно преувеличиваетъ свою глупость, что легко убѣдиться въ притворствѣ. Если же неглупый хитрецъ притворяется слабоумнымъ, то выраженіе лица, глаза и поведеніе сейчасъ-же выдаютъ обманщика.

Распознаваніе врожденнаго слабоумія въ большинствѣ случаевъ, правда, не во всѣхъ, облегчается присутствіемъ у большинства этихъ больныхъ тѣлесныхъ „признаковъ вырожденія“, какъ анатомическихъ, такъ и функціональных.

Анатомическіе признаки вырожденія или, можетъ быть

было-бы правильнѣе назвать ихъ аномаліями, крайне многочисленны, и потому я ограничусь лишь ихъ перечисленіемъ.

Аномаліями или признаками вырожденія принято считать — неправильныя образованія черепа — очень малый (*microcephalia*) и очень большой черепъ (*macrocephalia*), очень плоскій черепъ и очень выпуклый; крайне широкая и крайне узкая голова; крайне выступающія нивы и бугры черена; вообще крайняя непропорціальность частей черепа; крайне узкій лобъ; крайне большіе глазные бугры; непропорціальность между головной и лицевой частью черепа; неравномѣрность обоихъ половинъ лица, если она достигаетъ значительной степени; различныя аномаліи во формѣ ушей, особенно-же непосредственный переходъ ушной сережки въ кожу щеки, неполное дифференцированіе зубовъ; заячья губа, крайне глубокое и узкое, или крайне плоское и широкое сплющенное съ одной стороны небо, валикообразный небный шовъ, альбинизмъ, цвѣтъ глазъ не соответствующій цвѣту волосъ, напр. черные глаза у блондина; крайнее развитіе подкожной жировой ткани въ молодости и даже юности, крайне длинныя руки (размахъ руки значительно больше чѣмъ ростъ), неравномѣрное развитіе рукъ; очень малый *penis*; всѣ проявленія гермофродизма; борода у женщинъ; полное отсутствіе ея у мужчинъ.

Функціональными признаками вырожденія считаются: аномаліи развитія, то-есть очень поздніе или очень ранніе наступленіе отрочества, юности, половой зрѣлости, почему многія матери совершенно основательно огорчаются несвоевременною умственною и тѣлесною зрѣлостью дѣтей; крайне сильная реакція нервной системы на повышеніе температуры — уже при 38° появляется бредъ, сонливость, обманы чувствъ; ненормальная реакція на алкоголь — о ней уже сказано; крайняя возбудимость сосудодвигательной системы: легко появляются краснота и блѣдность лица, обильное отдѣленіе пота; при проведеніи напр. каран-

дашемъ на кожѣ, остается красная полоса, такъ что можно легко вызвать на кожѣ разныя фигуры, какъ-бы рисовать по ней. Со стороны двигательной сферы наблюдаются чаще всего слѣдующія аномаліи или признаки вырожденія: заиканіе, шепелявая рѣчь, грубый мужской голосъ у женщинъ, и женскій голосъ у мужчинъ, скандированная рѣчь, крайне медленная рѣчь *strabismus*, *nystagmus*, контрактуры, судорожныя подергиванія, отдѣльныхъ мышцъ или группъ мышцъ. Весьма яснымъ признакомъ вырожденія служатъ аномаліи полового развитія; очень раннее или очень позднее половое развитіе, крайне повышенныя или очень пониженныя половыя желанія; у большинства тупоумныхъ половыя желанія крайне понижены или совершенно отсутствуютъ. У нѣкоторыхъ тупоумныхъ половыя желанія появляются очень рано, почему они рано начинаютъ мастурбировать; ослабленныя высшія чувствованія у нихъ не могутъ бороться съ половыми желаніями; родные, а иногда и врачи объясняютъ тупоуміе этихъ больныхъ ихъ онанизмомъ, между тѣмъ послѣдній былъ лишь однимъ изъ раннихъ проявленій болѣзни.

У большинства тупоумныхъ имѣются тѣлесныя признаки вырожденія, и потому во всѣхъ случаяхъ обязательно изслѣдовать испытуемыхъ въ этомъ отношеніи; если эти признаки имѣются на лицѣ, и при томъ не одинъ признакъ, а нѣсколько, и они рѣзко выражены, распознаваніе тупоумія облегчается въ значительной степени. Однако отсутствіе признаковъ вырожденія вовсе не доказываетъ, что испытуемый здоровъ, такъ какъ немногіе врожденно-слабоумные не имѣютъ признаковъ вырожденія.

Пока отношенія врачей къ слабоумнымъ состоятъ въ освидѣтельствovanіи ихъ по требованію администраціи и суда. Лишь очень немногіе, съ опасными наклонностями, тупоумные содержатся въ заведеніяхъ для душевно-больныхъ. Къ сожалѣнію пока врачи совершенно не занимаются воспитаніемъ слабоумныхъ, и у насъ только Dr. Маляревскій

посвятилъ себя дѣлу воспитанія и образованія тупоумныхъ. Врачи могутъ принести много пользы, участвуя въ воспитаніи и образованіи тупоумныхъ дѣтей; не менѣе предстоитъ работы въ тюрьмахъ, такъ какъ безспорно, что между преступниками не мало тупоумныхъ.

Существующія заведенія душевно-больныхъ мало приспособлены для содержанія тупоумныхъ; эти больные могутъ быть помѣщаемы только въ земледѣльческія колоніи душевно-больныхъ, гдѣ они оказываются хорошими работниками.

Главнѣйшія работы:

Айрлэндъ. Идіотизмъ и тупоуміе 1889. Sollier. *Psychologie de l'idiot et de l'imbecile* 1891. Bourneville. *Rescherches sur l'epilepsie, l'hysterie et l'idiotie* (Ежегодное издание). Voisin. *L'idiotie* 1893.

Нравственное слабоуміе (Нравственное помѣшательство; Moral Insanity).

Хотя это болѣзненное состояніе описано еще въ 1842 году англійскимъ психіатромъ Prichard'омъ¹⁾, самостоятельность нравственнаго слабоумія не всеми признана, понимается оно далеко не одинаково и, что самое главное, сущность его намъ не совсѣмъ понятна.

Безспорно, что есть лица, по своему умственному развитію не ниже средняго уровня, совершенно не понимающіе добра и зла, лишены нравственныхъ чувствованій; они не чувствуютъ отвращенія къ злу, не любятъ добра.

Большенство этихъ больныхъ уже въ дѣтствѣ поражаютъ всѣхъ своею нравственною тупостью: они никого не любятъ, не чувствуютъ стыда, почему обыкновенные воспитательные приемы на нихъ не дѣйствуютъ; они безстыдно

1) Treatise on insanity 1842.

воруютъ, обижаютъ младшихъ братьевъ и сестеръ, мучать животныхъ, по отношенію къ старшимъ или очень дерзки или-же крайне хитро умѣютъ скрывать свои проступки и избѣгать наказаній. Учатся они всегда очень лѣниво, но обнаруживаютъ довольно удовлетворительныя способности. Еще болѣе рѣзко нравственное тупоуміе у этихъ субъектовъ проявляется въ періодѣ половой зрѣлости. Нѣкоторые нравственно слабоумные въ дѣтствѣ не обнаруживаютъ какихъ либо аномалій, оканчиваютъ хорошо гимназію и даже высшее учебное заведеніе; недоразвитіе нравственныхъ чувствованій у нихъ проявляется въ періодѣ полового созрѣванія; они не имѣютъ друзей въ школѣ, живутъ особнякомъ и уже съ первыхъ шаговъ самостоятельной жизни вслѣдствіе совершеннаго непониманія добра и зла, самымъ грубымъ образомъ нарушаютъ права ближнихъ ¹⁾).

Наконецъ нравственное помѣшательство можетъ развиваться у лицъ съ здоровой нервной системой, происходящихъ изъ совершенно здоровой семьи вслѣдствіе тяжелыхъ поврежденій головы, то-есть послѣ травмы; объ этомъ нравственномъ слабоуміи я уже говорилъ.

Нравственно слабоумныхъ обыкновенно считаютъ злыми, дурно воспитанными людьми, но они отличаются отъ злыхъ, дурно воспитанныхъ людей тѣмъ, что они не понимаютъ добра и зла, и нѣтъ возможности объяснить имъ этихъ понятій, нѣтъ возможности приучить любить добро и ненавидѣть зло. Они знаютъ, что воровать, обманывать запрещено, что за воровство и обманъ наказываютъ, но они не понимаютъ, почему это запрещено, у нихъ нѣтъ того отвращенія ко лжи и кражѣ, которое присуще намъ. Они не понимаютъ, что такое уваженіе, благодарность, любовь, сострадательность, стыдъ, раскаяніе,

1) Я описалъ нравственное помѣшательство у военного врача (Нравственное помѣшательство. Вѣстникъ Судебной Медицины 1888).

и нѣтъ возможности приучить ихъ испытывать эти душевныя состоянія.

Понятно, что они руководятся только грубо эгоистическими мотивами и совершенно откровенно удовлетворяютъ свои желанія, насколько есть по тому физическая возможность; никакіе нравственные законы и обязанности для нихъ не существуютъ, почему они сперва причиняютъ много страданій своей семьѣ, и затѣмъ не мало непріятностей обществу. Не окончивъ школы, нравственно слабоумный оказывается неспособнымъ къ какому нибудь занятію; напрасно родители пристраиваютъ его къ дѣлу, ищутъ мѣста, его скоро увольняютъ за лѣность, грубость, лживость или онъ самъ оставляетъ занятіе, вслѣдствіе своей лѣности и желанія кутить. Такъ какъ имъ всегда не хватаетъ денегъ на кутежи, они скоро начинаютъ красть у родителей, знакомыхъ, доставать деньги обманомъ. Я наблюдалъ нравственно-слабоумнаго, мать котораго, жившая уроками, стала прятать деньги, замѣтивъ, что сынъ таскаетъ у ней ея деньги; тогда этотъ юноша 18 лѣтъ, выгнанный уже изъ трехъ конторъ, куда помѣщала его мать, сталъ узнавать, гдѣ и когда получаетъ деньги его мать за уроки и побоями вымогалъ у ней деньги, такъ что эта несчастная женщина должна была просить защиты полиціи. Помѣщенный въ клинику, онъ безстыдно лгалъ, что мать у него отнимала его собственныя деньги, но не могъ назвать лица, давашаго ему деньги; онъ такъ бранилъ, рассказывалъ такія грязныя вещи про свою мать, что было тяжело слушать.

Эти больные до тѣхъ поръ пользуются во вредъ обществу свободой, пока не попадаютъ въ преступленіи и тогда ихъ помѣщаютъ въ тюрьму или заведеніе для душевно-больныхъ; какъ въ тюрьмѣ, такъ и въ больницѣ они являются мучителями какъ сотоварищей, такъ и служащихъ.

Даже въ самихъ преступленіяхъ этихъ больныхъ проявляется ихъ нравственное слабоуміе; почти всегда они совершаютъ преступленія безъ сообщниковъ, а если вмѣстѣ съ

другими, то выдаютъ своихъ товарищей; затѣмъ ихъ преступленія крайне необдуманны; они не принимаютъ обычныхъ мѣръ предосторожности; наконецъ ихъ преступленія мелочны и слабо мотивированны. Обычно это кража сравнительно малоцѣнныхъ вещей для пріобрѣтенія нѣсколькихъ рублей для кутежа; если нравственно-слабоумный членъ достаточной семьи, то невольно является сомнѣніе въ нормальности его умственныхъ способностей. Также грубо совершаются ими обманы, и при томъ всегда на ничтожную сумму и такъ грубо, что виновный тотчасъ-же обнаруживается. Столь-же бессмысленны ихъ преступленія противъ личности: почти всегда это драки въ кабакахъ, слабо мотивированныя, удивляющія всѣхъ своей нелѣпостью; весьма рѣдко эти больные совершаютъ тяжкія преступленія — наносятъ тяжкіе раны и т. п., къ хорошо обдуманному, ловко скрытому преступленію они неспособны.

Распознаваніе нравственнаго слабоумія часто бываетъ очень трудно; ни анализъ преступленія, ни психологическое изслѣдованіе не могутъ дать достаточно матеріала для діагноза, тѣмъ болѣе, что далеко не всѣ юристы признаютъ нравственное слабоуміе; необходимо доказать, что испытуемый происходитъ или изъ больной семьи, обремененъ нейропатической наслѣдственностью, имѣетъ тѣлесные признаки вырожденія. Если субъектъ происходитъ изъ здоровой семьи, не имѣетъ признаковъ вырожденія, по моему мнѣнію, трудно доказать, что онъ нравственно-слабоумный, хотя-бы онъ и не понималъ добра и зла, не имѣлъ любви къ добру и отвращенія къ злу.

Все вышесказанное относится къ чистому нравственному слабоумію, то-есть къ такому дегенеративному состоянію, при которомъ недоразвиты или утрачены только нравственныя чувствованія. Недоразвитіе нравственныхъ чувствованій составляетъ одинъ изъ симптомовъ врожденнаго слабоумія и вообще психозовъ вырожденія, и въ такихъ случаяхъ вообще распознаваніе и оцѣнка этого явленія не

представляет затрудненій. Нравственное слабоуміе мы должны понимать какъ своеобразное патологическое состояніе; психическое развитіе у этихъ больныхъ не заканчивается, и именно не развивается самое высшее, самое совершенное въ психической жизни — нравственность¹⁾. Поэтому больной во всѣхъ другихъ отношеніяхъ отличается отъ нормальныхъ людей; у него только недоразвиты самыя высшія чувствованія — нравственные.

Наиболѣе опасны эти больные въ періодѣ полового созрѣванія — тогда въ погонѣ за грубыми наслажденіями ихъ воровство, лживость, жестокость наиболѣе опасны для общества; чаще всего именно въ этомъ возрастѣ они совершаютъ преступленія и безнравственные поступки. Если родственники спасаютъ ихъ отъ тюрьмы и ссылки, то потому они становятся менѣе опасными для окружающихъ. Тутъ лучше всего обнаруживается ихъ ничтожество, ихъ ограниченность въ умственномъ отношеніи, слабость воли: не имѣя уже столь сильныхъ мотивовъ для дѣятельности, какъ въ періодѣ полового созрѣванія (отъ 16 до 22 лѣтъ) они становятся апатичными и потому послушными; ими управляютъ родственники, женщины съ которыми они сходятся и лишь по временамъ, предоставленные сами себѣ, они проявляютъ свое нравственное слабоуміе. Тѣ, которые не имѣютъ руководителей, кончаютъ тюрьмой, ссылкой или ночлежнымъ домомъ. Понятно, что леченіе этого состоянія невозможно, такъ какъ безнравственность этихъ больныхъ — дефектъ органической, а продолжительное содержаніе въ

1) Мои воззрѣнія на нравственное слабоуміе я высказалъ въ моей работѣ „Нравственность душевно-больныхъ“ (Вопросы философіи 1891); я думаю, что и въ умственномъ отношеніи эти больные представляютъ своеобразные дефекты: они совершенно неспособны идеализировать, не способны вырабатывать и понимать идеалы, не способны къ метафизическому мышленію. Психическое развитіе можетъ останавливаться такъ, что у больного не вырабатываются интеллектуальныя чувствованія. (Интеллектуальныя чувствованія у душевно-больныхъ: Чижъ. Нейрологическій Вѣстникъ 1896).

заведеніяхъ для душевно-больныхъ не приносятъ имъ пользы; оно можетъ быть необходимо лишь для огражденія общества отъ этихъ больныхъ.

Первичное сумасшествіе (Paranoïa. Délire chronique).

Эта болѣзнь бываетъ только у лицъ тяжело предрасположенныхъ къ помѣшательству; можно различать какъ по періоду появленія болѣзни, такъ по теченію и симптомамъ первичное сумасшествіе, развивающееся у вполне зрѣлыхъ индивидуумовъ (послѣ 25 лѣтъ) и первичное сумасшествіе въ юношескомъ возрастѣ; первая форма можетъ быть названа *paranoïa tardiva*, вторая *paranoïa originaria*. Въ виду того, что вторая форма наблюдается очень рѣдко, обычно только по отношенію къ ней прибавляютъ *originaria*; когда же говорятъ о первой эпитетъ не прилагаютъ.

Первичное сумасшествіе бываетъ у лицъ, уже съ ранняго дѣтства отличавшихся отъ своихъ сотоварищей; относительно больныхъ изъ интеллигентныхъ семей, намъ почти всегда ихъ близкіе сообщаютъ, что они съ ранняго дѣтства отличались упрямствомъ, неуживчивостью, замкнутостью, крайнимъ эгоизмомъ; у нихъ никогда не бываетъ друзей, они ни съ кѣмъ не дѣлятся радостью и горемъ и не понимаютъ чужихъ огорченій и радостей. Учатся они удовлетворительно или даже хорошо, а нѣкоторые изъ нихъ даже талантливы: способны къ математикѣ, музыкѣ, имѣютъ великолѣпную память. Въслѣдствіе ихъ скрытности они хорошо скрываютъ отъ близкихъ свое самомнѣніе и глубокое призрабніе ко всѣмъ окружающимъ; лишь въ волненіи они проговариваются: всѣ глупы, ничтожны и потому завидуютъ ихъ уму, благородству, силѣ воли и т. п. Во всѣхъ своихъ отношеніяхъ они проявляютъ мелочное высокомеріе и обидчивость и самые ничтожные поступки

близкихъ ими истолковываются какъ крупныя оскорбленія; напр. параноикъ, когда ему было 15 лѣтъ, считалъ себя жестоко оскорбленнымъ матерью за то, что она не брала его съ собою на балы; онъ считалъ себя настоящимъ кавалеромъ; тотъ-же мальчикъ поссорился съ товарищемъ за то, что тотъ по близорукости не узналъ на улицѣ и не поклонился ему первый. Такъ какъ на нихъ мало обращаютъ вниманія дѣвушки и молодыя женщины, то они враждебно относятся къ женщинамъ, и послѣ нѣсколькихъ неудачныхъ попытокъ обратить на себя вниманіе женскаго общества, они его избѣгаютъ и пользуются проститутками. Я не помню ни одного первично-сумасшедшаго, имѣвшаго любовный романъ; дѣвушки влюбляются, но всегда въ лицъ высокопоставленныхъ, такъ что изъ ихъ любви кромѣ страданія для нихъ самихъ ничего не выходитъ. Семейная жизнь параноиковъ всегда бываетъ печальна для мужа и жены; параноикъ мучитъ свою жену ревностью, мелочными требованіями и страдаетъ по поводу обычныхъ ничтожныхъ размолвокъ; столь же мучитъ мужа жена, предрасположенная къ заболѣванію первичнымъ сумасшествіемъ.

Эти больные большею частью удовлетворительно занимаются дѣлами, а нѣкоторые даже имѣютъ успѣхъ на жизненномъ поприщѣ, но всѣ параноики, которыхъ я наблюдалъ, выбирали себѣ другую профессію, чѣмъ ихъ отцы: сынъ чиновника занимался торговлею, сынъ трактирщика былъ актеромъ и т. п.

Ихъ подозрительность, высокое мнѣніе о своемъ достоинствѣ, грубый эгоизмъ съ годами все усиливаются и мало по малу у нихъ возникаютъ идеи бреда; если мы имѣемъ возможность хорошенько разъяснить о прошломъ больного, то всегда оказывается, что за нѣсколько лѣтъ до заболѣванія, онъ уже имѣлъ весьма ложныя сужденія объ отношеніяхъ къ нему окружающихъ. Параноикъ убѣжденъ, что ему завидуютъ, отъ него хотятъ избавиться,

за нимъ слѣдятъ; онъ напр. убѣдился въ этомъ на основаніи того, что около его дома нѣсколько разъ видѣлъ сослуживцевъ, но онъ только не желалъ подымать скандала — пусть слѣдятъ, ему отъ этого хуже не будетъ. Онъ такъ уменъ, такъ хорошо знаетъ свое дѣло, что никто возражать ему не можетъ; дѣйствительно, никто съ нимъ не спорить, въ виду его раздражительности и высокомерія. Я помню больного, который за нѣсколько лѣтъ до заболѣванія очень занимался своими руками, обращалъ вниманіе знакомыхъ на свои руки, находя, что такія аристократическія руки могутъ быть только у принца крови, а женѣ говорилъ, что его руки доказываютъ его высокое происхожденіе; тогда жена считала эти замѣчанія за шутку.

Въ большинствѣ случаевъ мы не можемъ точно опредѣлить моментъ возникновенія болѣзни и не знаемъ, когда собственно она началась, потому что болѣзнь часто проявляется случайно какимъ либо скандаломъ, учиняемымъ больнымъ вслѣдствіе идей бреда. Многіе больные очень долго считаются здоровыми, потому что скрываютъ свои идеи бреда или высказываютъ ихъ лишь отчасти и только какое нибудь обстоятельство побуждаетъ ихъ обнаружить свой бредъ. При изслѣдованіи, конечно, если больной откровененъ съ врачомъ, а это бываетъ не часто, оказывается, что болѣзнь существуетъ много лѣтъ, но не было достаточнаго повода дѣйствовать во имя идей бреда. Обычно болѣзнь проявляется нелѣпыми жалобами, подаваемыми больными начальству, прокурору, нападеніями на лицъ, ничего дурнаго больному не сдѣлавшими или же бросающимися въ глаза мѣрами предосторожности, принимаемыми больными противъ воображаемыхъ враговъ.

Мало по малу, въ теченіи нѣсколькихъ лѣтъ больной вырабатываетъ бредъ преслѣдованія; первая идея бреда обычно не представляется совершенно нелѣпой; больной увѣренъ, что жена ему измѣнила, хозяинъ не заплатилъ ему денегъ, товарищъ по службѣ очернилъ его

въ глазахъ начальника, чтобы на его мѣсто рекомендовать своего родственника и т. п. Такъ какъ больной весьма скоро убѣждается, что всѣ на сторонѣ его противниковъ, то всѣ, къ кому онъ не обращался за помощью, становятся его врагами и соучастниками его перваго врага: товарищи, родственники, полиція, судебная власть, врачи. Доказательства этой враждебности подыскиваются безъ всякой критики, такъ какъ больной вообще никогда не относился критически къ своимъ отношеніямъ къ ближнимъ. Полиція оказывается на сторонѣ его врага, потому что подкуплена; больной обращается къ адвокату, тотъ отказывается взять его дѣло — это потому что адвокатъ другъ полицмейстера; больной жалуется прокурору; послѣдній не принимаетъ жалобы — это потому что полицмейстеръ, испугавшись послѣдствій, подѣлился взяткой съ прокуроромъ, а можетъ быть и своихъ приплатилъ; больной обращался къ министру, но прокуроръ, изъ опасенія, что его преступленіе будетъ обнаружено, дѣлаетъ распоряженіе помѣстить больнаго въ сумасшедшій домъ. Вначалѣ больной надѣется, что врачи признаютъ его здоровымъ, онъ будетъ скоро выписанъ и будетъ продолжать борьбу; когда онъ видитъ, что врачи не считаютъ его здоровымъ, онъ убѣждается, что врачи за одно съ его врагами изъ боязни передъ властями; мало того врачи хотятъ его сдѣлать дѣйствительно сумасшедшимъ и для этого задерживаютъ въ сумасшедшемъ домѣ, даютъ ему лекарства „чтобы испортить ему голову“. Когда его выписываютъ, онъ продолжаетъ подавать жалобы, уединяется отъ всѣхъ, ничѣмъ не занимается, число его враговъ все увеличивается.

Въ большинствѣ случаевъ идеи преслѣдованія развиваются въ теченіи нѣсколькихъ лѣтъ; затѣмъ къ нимъ присоединяются бредовыя идеи величія. Вообще всѣ параноики уже съ дѣтства самаго высокаго о себѣ мнѣнія, но настоящія идеи бреда появляются послѣ многолѣтняго существованія бреда преслѣдованія — являются дополненіемъ

и объясненіемъ этихъ послѣднихъ. Убѣдившись, что всѣ враждебны къ нему, всѣ дѣлаютъ или хотятъ ему дѣлать зло, больной мало по малу открываетъ въ себѣ качества, объясняющія всеобщую къ нему зависть, находитъ объясненіе, почему никто не оказываетъ ему справедливой защиты. Напр. вышеупомянутый больной, гордившійся своими руками, обратился съ жалобой къ высокопоставленному князю; помѣщенный по этому поводу въ больницу, онъ черезъ нѣсколько недѣль подъ большимъ секретомъ сообщилъ мнѣ, что теперь онъ вполне понялъ, почему князь не оказалъ ему защиты: онъ, а не князь, законный сынъ; князь-же незаконный сынъ; въ дѣтствѣ, вслѣдствіе интриги любовницы покойнаго ихъ отца, его т. е. законнаго сына отдали на воспитаніе священнику, а незаконнаго сына воспитали какъ законнаго. Когда узурпаторъ увидѣлъ настоящаго наслѣдника правъ и состоянія, ему ничего больше не оставалось, какъ пользуясь своимъ могуществомъ, запрятать законнаго князя въ сумасшедшій домъ. Теперь понятно, почему у него такія аристократическія руки, почему его ненавидѣли въ семьѣ — вѣдь это были не родные, почему его всѣ преслѣдовали — всѣ чувствовали, что онъ не ихъ поля ягода и т. п. Идеи бреда величія также развиваются медленно и мало по малу клисталлизируются въ систему. Когда бредъ величія выработанъ въ цѣльную систему, бредъ преслѣдованія отступаетъ на второй планъ. Хотя больной и утверждаетъ, что его санъ, достоинства, богатства у него отняты его врагами, но онъ менѣе занятъ теперь кознями своихъ враговъ, чѣмъ бредомъ величія.

Въ чистой формѣ первичное сумасшествіе длится всю жизнь, и больные доживаютъ до глубокой старости, сохраняя всѣ свои душевныя способности; идеи величія и идеи преслѣдованія наполняютъ все ихъ я.

Настроеніе больныхъ зависитъ отъ ихъ бредовыхъ идей; въ началѣ болѣзни они почти всегда въ дурномъ настроеніи,

всѣмъ недовольны, раздражительны, что конечно вполне объясняется ихъ идеями бреда. Когда возникаютъ идеи величія, настроеніе улучшается; они становятся самодовольными, чувствуютъ себя выше всѣхъ непріятностей, которыя имъ устраиваютъ ихъ враги.

Поведеніе больныхъ также соотвѣтствуетъ ихъ бредовымъ идеямъ; въ соотвѣтствіи съ своимъ характеромъ первично помѣшанный или борется съ своими врагами, или принимаетъ мѣры предосторожности противъ нихъ, или наконецъ дѣлаетъ то и другое. Подъ вліяніемъ идей величія, больные заносчивы, требовательны.

Всѣ параноики причиняютъ много хлопотъ и непріятностей окружающимъ и представителямъ власти; въ заведеніяхъ для душевно-больныхъ они также весьма тяжелые, въ смыслѣ ухода, пациенты. Нѣкоторые первично-сумасшедшіе крайне опасны для общества, такъ какъ они наносятъ раны и убиваютъ подъ вліяніемъ идей бреда. Нападенія на врачей и прислугу въ заведеніяхъ для душевно-больныхъ обыкновенно совершаются именно параноиками.

При первичномъ сумасшествіи никакихъ патологическихъ измѣненій въ организмъ больныхъ не бываетъ. Лишь иногда подъ вліяніемъ идей бреда эти больные не принимаютъ пищи, напр. изъ опасенія быть отравленнымъ, спятъ плохо по ночамъ, напр., боясь нападенія враговъ и т. п. Поэтому эти больные доживаютъ до глубокой старости.

Первичное сумасшествіе проявляется въ разнообразныхъ формахъ; сущность болѣзни всегда составляютъ идеи бреда; но по симптомамъ, теченію, содержанію бреда можно различать нѣсколько разновидностей. Главное различіе по симптомамъ состоитъ въ томъ, что у однихъ больныхъ имѣются только идеи бреда, у другихъ кромѣ идей бреда существуютъ обманы чувствъ. Галлюцинаціи и иллюзіи служатъ матеріаломъ для идей бреда, подтвержденіемъ для нихъ: больные слышатъ разговоры своихъ враговъ, слышатъ, какъ эти послѣдніе обсуждаютъ способы убійства,

ругаютъ ихъ и т. п.; они видятъ, что на нихъ подозрительно смотрятъ, смѣются надъ ними, ощущаютъ въ тѣлѣ электрическіе токи, наводимые на нихъ врагами; все это служить матеріаломъ для бреда преслѣдованія. Когда у больныхъ возникаетъ бредъ величія, они видятъ ангеловъ, слышатъ голоса съ неба, слышатъ какъ восторгаются князья ихъ красотой, видятъ какъ почтительно и восторженно на нихъ смотрятъ и т. п.

Понятно, что первично сумасшедшіе, имѣющіе обманы чувствъ еще болѣе заняты своимъ бредомъ, еще болѣе все ихъ я поглощено бредомъ; обманы чувствъ, конечно, весьма убѣдительны и потому вообще эти больные послѣдовательнѣе въ своемъ поведеніи, обусловленномъ идеями бреда. Кромѣ того бредъ этихъ больныхъ вообще болѣе грандіозенъ, болѣе невѣроятенъ, чѣмъ у больныхъ, не имѣющихъ обмановъ чувствъ.

Обыкновенно послѣднюю форму называютъ *Paranoïa hallucinatoire*, въ отличіе отъ первичнаго сумасшествія безъ обмановъ чувствъ.

Теченіе параной различно, и именно, во первыхъ въ большинствѣ случаевъ бредъ преслѣдованія развивается раньше, затѣмъ появляется бредъ величія и наконецъ у больного совмѣстно существуютъ идеи преслѣдованія и идеи величія. У нѣкоторыхъ больныхъ напротивъ ранѣе возникаетъ бредъ величія и только потомъ развиваются бредовыя идеи преслѣдованія; третій періодъ болѣзни такой же, какъ у большинства.

Во вторыхъ значеніе и объемъ бреда преслѣдованія и бреда величія у больныхъ весьма различны: у однихъ бредъ преслѣдованія болѣе полонъ, болѣе разработанъ, имѣетъ громадное значеніе въ теченіи всей болѣзни, а идеи величія отрывочны, не систематизированы, остаются на второмъ планѣ и не отражаются ни въ ихъ настроеніи, ни въ ихъ поведеніи; у другихъ напротивъ на первомъ планѣ стоитъ бредъ величія, а идеи преслѣдованія не ясны, не сочетаны

между собою, не имѣютъ вліянія на поведеніе больныхъ; у нихъ идеи преслѣдованія возникаютъ лишь иногда, и при кратковременномъ наблюденіи можно составить себѣ заключеніе, что у больного имѣются только идеи величія. Продолжительное и внимательное наблюденіе всегда убѣждаетъ насъ, что у параноиковъ существуютъ идеи преслѣдованія и идеи величія; нужно однако имѣть въ виду, что нѣкоторые больные упорно скрываютъ свой бредъ и потому мы не всегда можемъ всесторонне ихъ изучить.

Въ третьихъ степени заболѣванія бываютъ весьма различны. Самая частая форма это параноя въ легкой, зачаточной степени; эти больные имѣютъ параноическій характеръ. Для нихъ весь міръ и особенно всѣ люди имѣютъ значеніе только по отношенію къ нимъ; они не способны ни къ объективнымъ сужденіямъ, ни къ объективнымъ отношеніямъ; всѣ или ихъ враги, или ихъ поклонники-друзья; люди для нихъ или обстановка для ихъ величія или враги, завистники ихъ ума, добродѣтели, святости и т. п. Идеи бреда находятся въ зачаточномъ состояніи — больные считаютъ себя очень умными, а всѣхъ дураками, себя очень честными, а другихъ мерзавцами, себя патріотами, и другихъ измѣнниками и т. п.

Такъ какъ совершенно нормальные люди переоцѣниваютъ свои достоинства, и параноики рѣдко высказываютъ свои зачаточныя идеи бреда совершенно категорически, и лишь поступаютъ согласно своимъ взглядамъ, то понятно какъ неудобны они въ обществѣ и какъ трудно, а часто даже и невозможно распознаваніе ихъ болѣзни. Полное непониманіе правъ и интересовъ своихъ ближнихъ, полное непониманіе своихъ ошибокъ, крайняя ограниченность цѣлей и вмѣстѣ съ тѣмъ настойчивость этихъ больныхъ причиняетъ много серьезныхъ непріятностей окружающимъ. Понятно, что спорить съ этими больными не имѣетъ цѣли: въ отличіе отъ здоровыхъ, они не могутъ понять своихъ ошибокъ; такъ какъ для нихъ всѣ имѣютъ зна-

ченія лишь настолько, поскольку имѣютъ отношеніе къ нимъ самимъ, то всякій несогласный съ ними, становится ихъ врагомъ; они не понимаютъ, что такое истина, справедливость, и потому они не понимаютъ разницы во мнѣніяхъ; кто несогласенъ съ ними, тотъ ихъ врагъ, потому что несогласіе во взглядахъ они могутъ объяснить только враждебностью къ нему или глупостью. Они не ссорятся съ близкими по тѣмъ мотивамъ, какъ здоровые; всегда мотивы вражды и борьбы бываютъ столь исключительные, что часто ихъ принимаютъ борцами за правду. Я зналъ одного врача, начавшаго свою дѣятельность на окраинѣ обличеніемъ злоупотребленій начальника, который съ самаго начала оскорбилъ его тѣмъ, что не повѣрилъ его идеализму. Въ началѣ борьбы онъ пострадалъ, но потомъ вслѣдствіе своей недюжинной настойчивости былъ восстановленъ въ своихъ правахъ и даже переведенъ на лучшее мѣсто. Тутъ онъ ни съ кѣмъ не сошелся и началъ борьбу съ новымъ начальникомъ, считая его воромъ; между прочимъ этотъ начальникъ, считая его очень честнымъ человѣкомъ, пригласилъ на дѣловое засѣданіе, но онъ не явился. Удивленный начальникъ, встрѣтивъ его, спросилъ, почему онъ не пришелъ; врачъ отвѣтилъ, что причина неявки была конфиденціальная, и онъ можетъ объяснить ему только съ глазу на глазъ въ присутствіи; крайне заинтересованный начальникъ идетъ съ нимъ въ присутствіе; врачъ не садится, не смотря на приглашеніе, и стоя говорить „имѣю честь донести Вашему Превосходительству, что во время засѣданія у меня былъ поносъ и я сидѣлъ въ нужникѣ“. Послѣ нѣсколькихъ такихъ выходовъ онъ перешелъ въ другое вѣдомство, но и тутъ онъ такъ измучилъ всѣхъ мелочными жалобами и придирками, что его попросили оставить службу. Онъ занялся частной практикой; онъ серьезно увѣрялъ меня, что если-бы его бывшіе начальники не распускали бы о немъ дурныхъ слуховъ, онъ отбилъ бы практику у всѣхъ корифеевъ; „что такое

Боткинъ — зажитѣвшая знаменитость“ и т. п. Его репутація высокой честности и самоувѣренность помогли ему жениться на богатой дѣвушкѣ; черезъ два мѣсяца онъ разошелся съ женой и обвинилъ ее въ сожителствѣ съ отцомъ: отецъ для того выдалъ дочь, чтобы безнаказано жить съ ней; съ дѣвушкой неудобно. Конечно всѣ власти оказались или подкупленными или дураками. . .

Я нарочно остановился подробнѣе на легкой формѣ параной, потому что такихъ больныхъ много и ихъ считаютъ здоровыми.

Болѣе тяжелой параной страдаютъ больные съ изолированными идеями бреда; идеи бреда не систематизированы. Эти больные даже могутъ заниматься своими дѣлами; я зналъ одного ученаго, который опасался покушеній на его жизнь; онъ не зналъ, кто и за что хочетъ его убить, но принималъ мѣры предосторожности, носилъ съ собою заряженный револьверъ, что однако не мѣшало ему читать лекцій и даже писать, правда, очень немного.

Еще болѣе тяжелую форму представляетъ параноя, при которой систематизированный бредъ возникаетъ по временамъ; затѣмъ больной какъ бы забываетъ о бредѣ и занимается своими дѣлами; обычно нѣкоторыя бредовыя идеи остаются у больного, но они не поглощаютъ всего вниманія больного, не мѣшаютъ ему заниматься дѣлами.

При тяжелой формѣ параной, больной всецѣло поглощенъ своимъ бредомъ; для него только существуетъ то, что имѣетъ отношеніе къ его идеямъ бреда и все воспринимается и перерабатывается въ соотвѣтствіи съ его бредомъ.

Наконецъ можно различать формы болѣе или менѣе тяжелыя по степени невѣроятности бреда больныхъ, потому что есть параноики, высказывающіе бредъ, поражающій своею чудовищностью — это пророки, императоры, миллионеры; большинство больныхъ столь чудовищнаго бреда не имѣютъ.

Различаютъ нѣсколько формъ параной по содержанію

бреда больныхъ, но такое дѣленіе едва-ли основательно, потому что содержаніе бреда не имѣетъ большаго значенія; каковъ бы ни былъ бредъ, способы образованія идей бреда, отношеніе къ нимъ больныхъ всегда однѣ и тѣ-же.

Различаютъ религіозное сумасшествіе, эротическое сумасшествіе, сумасшествіе съ бредомъ изобрѣтеній, сутяжное сумасшествіе.

Религіозное сумасшествіе (*Paranoia religiosa*) можетъ быть признаваема особой разновидностью параной, потому что у этихъ больныхъ обыкновенно преобладаетъ бредъ величія и очень часто бываютъ обманы чувствъ. Они считаютъ себя апостолами, святыми, ангелами и т. п., но однако и при религіозномъ сумасшествіи бредъ преслѣдованія бываетъ преобладающимъ явленіемъ болѣзни; напр. я наблюдалъ больнаго, который думалъ, что его преслѣдуютъ святые: онъ имъ прежде много молился, но они ему не помогли, тогда онъ сталъ ихъ хулить и за это они всѣхъ вооружили противъ него; изъ мести онъ сталъ уничтожать изображенія святыхъ, почему и былъ помѣщенъ въ больницу.

Эротическое сумасшествіе (*paranoia erotica*) состоитъ также въ бредѣ преслѣдованія и величія; больная (этой болѣзнью чаще страдаютъ женщины, чѣмъ мужчины) увѣрена, что въ нее влюблено данное лицо, чаще весьма высокопоставленное, и сама влюблена въ него; никакія доказательства того, что это лицо ея не интересуется и даже не знаетъ ея, на больную не дѣйствуютъ; она убѣждена, что только козни враговъ мѣшаютъ имъ быть счастливыми.

Сумасшествіе съ бредомъ изобрѣтеній (*Paranoia inventoria*) крайне трудная форма для распознаванія. Эти больные во всей своей жизни проявляютъ свой психопатическій характеръ, но почти всегда не настолько рѣзко, чтобы можно было признать ихъ душевно-больными. Это странные люди, непризнанные гении, изобрѣтатели летающихъ ма-

шинъ, авторы новыхъ философскихъ системъ. Лишь эпизодически ихъ болѣзненное состояніе обостряется настолько, что становится необходимымъ помѣщеніе ихъ въ заведенія для душевно-больныхъ ¹⁾.

Сутяжное сумасшествіе (*paranoia querulantium*) съ наибольшимъ правомъ можетъ быть выдѣлена въ особую форму; потому что бредъ при сутяжномъ сумасшествіи весьма характеренъ, идеи преслѣдованія преобладаютъ, идеи величія очень скромны; эти больные съ необычайной энергіей хлопчуть у возстановленіи какаго либо ничтожнаго ихъ интереса, подаютъ жалобы во всѣ инстанціи. Напримѣръ столяръ, не получившій при расчетѣ, слѣдуемыхъ ему по его мнѣнію, одиннадцати руб., ведетъ судебный процессъ; проигравъ его во всѣхъ инстанціяхъ, обращается съ жалобами къ многимъ высокопоставленнымъ лицамъ, подаетъ прошеніе въ Комиссію прошеній на Высочайшее Имя подаваемыхъ, бросаетъ работу, не платитъ за квартиру — пусть за квартиру платитъ полиція изъ тѣхъ денегъ, что ему недопложено и т. п. У этихъ больныхъ обыкновенно нѣтъ бреда величія, но непоколебимое убѣжденіе въ своей правотѣ вытекаетъ изъ крайней переоцѣнки собственнаго достоинства.

Прирожденное первичное сумасшествіе (*Paranoia origiparia*) развивается въ отрочествѣ и даже дѣтствѣ у дѣтей, обремененныхъ тяжелой психопатической наслѣдственностью. Всегда у этихъ несчастныхъ имѣются рѣзкіе признаки вырожденія и при томъ въ большемъ числѣ; по своему характеру они весьма отличаются отъ нормальныхъ дѣтей, такъ какъ у нихъ психическія особенности параноиковъ — параноическій характеръ замѣчается очень рано и въ самой сильной степени.

Уже очень рано у нихъ появляются предположенія о

1) Я описалъ одного изобрѣтателя летающей машины, состоявшего подъ судомъ за поддѣлку векселя. Къ судебно-психіатрической казуистикѣ. Вѣстникъ Судебной Медицины. 1889.

своемъ высокомъ происхожденіи, не по лѣтамъ развитая фантазія создаетъ имъ картины роскоши, величія и вообще работаетъ не такъ, какъ у здоровыхъ дѣтей; они всегда интересуются необычайнымъ и фантастичнымъ. Мало по малу больной приходитъ къ заключенію, что онъ наследникъ престола, что родители его только воспитываютъ его, чѣмъ онъ и объясняетъ кажущуюся нелюбовь ихъ къ нему; онъ сторонится отъ всѣхъ и ждетъ того дня, когда обнаружится его истинное званіе. У дѣвочекъ часто бываетъ бредъ влюбленности; они увѣрены, что въ нихъ влюблены принцы и т. п., и родители завидуютъ и преслѣдуютъ ихъ.

Прирожденная параноя болѣзнь очень рѣдкая; мы даже не знаемъ ея исхода. Я наблюдалъ два случая, въ которыхъ слабоуміе наступило послѣ 25 лѣтъ; наблюдалъ больного, который до старости сохранилъ всѣ свои способности и всецѣло жилъ своимъ бредомъ.

Лечение первичнаго сумасшествія невозможно. Пребываніе въ заведеніи для душевно-больныхъ едва-ли приносить имъ пользу; только въ заведеніяхъ, гдѣ хорошо организованы работы, они нѣсколько забываютъ о своихъ идеяхъ бреда, но вообще они болѣе всѣхъ больныхъ тяготятся пребываніемъ въ больницѣ, что доказывается тѣмъ, что они чаще, чѣмъ другіе больные, наносятъ пораненія врачамъ за то, что ихъ держатъ въ больницѣ. Параноики самые опасные больные для психіатровъ. Нѣкоторые параноики бываютъ опасны и для общества, особенно представителей власти, такъ какъ вслѣдствіе бреда преслѣдованія, желая обратить на себя вниманіе общества, они ранятъ и убиваютъ какъ своихъ воображаемыхъ враговъ, такъ и лицъ, которыхъ они совершенно не знаютъ.

Главнѣйшія работы:

Lasegue. Du délire des persecutions. Archives generales de medicine. 1852. Snell. Ueber Monomanie. Allgemeine Zeitschrift für Psychiatrie, Bd. 22. Westphal. Ueber

die Verrücktheit. Allgemeine Zeitschrift für Psychiatrie. 1878. Magnan. Lecons cliniques. 1891. Н. М. Поповъ. Сутяжное помѣщательство. 1889.

Періодическіе психозы (Періодическое помѣшательство; Psychoses periodicae).

Періодическіе психозы бываютъ только у вырождающихся и у лицъ перенесшихъ тяжелую травму головы; у первыхъ болѣзнь возникаетъ въ юности и молодости; у вторыхъ, понятно, болѣзнь можетъ быть во всякомъ возрастѣ жизни. Во всѣхъ случаяхъ поздняго появленія болѣзни я убѣждался, что больной перенесъ тяжелый ушибъ головы.

Приступы періодическаго помѣшательства почти всегда походятъ другъ на друга, очень быстро развиваются, такъ что инкубационный періодъ весьма коротокъ, продолжительность приступовъ вообще не велика. Приступы возвращаются черезъ приблизительно одинаковые промежутки, безъ всякой причины или же вслѣдствіе самыхъ ничтожныхъ причинъ, напр. регулъ; есть больныя, у которыхъ регулы всегда сочетаны съ приступомъ помѣшательства. Наконецъ приступы помѣшательства вообще представляютъ сравнительно легкое заболѣваніе.

Женщины страдаютъ чаще періодическимъ помѣшательствомъ, чѣмъ мужчины.

Внѣ приступа больные пользуются только относительнымъ здоровьемъ. Они обыкновенно жалуются на головныя боли, мигрени, общую слабость „нервность“. Ихъ душевная дѣятельность всегда представляетъ много аномалій; лишь немногіе больные успѣшно занимаются дѣлами; чаще-же они неспособны къ серьезной умственной дѣятельности.

Многіе больные отличаются неустойчивостью настроенія,

крайнею возбудимостью чувствованій, странными вкусами, неуживчивостью, капризами. Вообще у этихъ больныхъ чувствованія и настроенія оказываютъ большое вліяніе на умственную дѣятельность. Воля этихъ больныхъ ослаблена и они находятся подъ вліяніемъ близкихъ, для которыхъ составляютъ тяжелое бремя.

Ненормальность этихъ лицъ внѣ приступовъ болѣзни весьма различна; вообще можно считать за правило, что чѣмъ чаще и продолжительнѣе приступы помѣшательства, тѣмъ болѣе организація ихъ ненормальна, тѣмъ болѣе у нихъ болѣзненныхъ явленій; чѣмъ рѣже и короче приступы, тѣмъ менѣе они отличаются отъ нормальныхъ людей. Въ самыхъ тяжелыхъ случаяхъ состояніе больныхъ внѣ припадковъ вполнѣ патологическое, такъ много психическихъ и соматическихъ болѣзненныхъ симптомовъ у этихъ больныхъ. Поэтому всякаго больного необходимо наблюдать не только во время приступа, но и между приступами.

Періодическіе психозы проявляются чаще всего въ формѣ 1) Періодической Меланхолии (*Melancholia periodica*), 2) Періодической Маніи (*Mania periodica*), 3) Періодическое галлюцинаторное помѣшательство (*Amentia periodica*), 4) Періодическаго Пьянства или Запоя (*Dipsomania*). Другіе формы періодическаго помѣшательства очень рѣдки напр. Періодическую Кататонію я наблюдалъ всего два раза.

Всѣ вышеупомянутые періодическіе психозы отличаются быстротою развитія болѣзни и легкостью заболѣванія; при періодическихъ маніяхъ и меланхоліяхъ крайне рѣдко бываютъ галлюцинаціи; при періодической маніи рѣдко бываетъ бѣшество, при періодической меланхоліи рѣдко предсердечная тоска.

Періодическая манія самый частый періодическій психозъ.

Продолжительность какъ промежутковъ, такъ и приступовъ весьма различны; есть больные, у которыхъ приступы болѣзни повторяются каждый мѣсяцъ; есть больные,

у которых приступы повторяются через нѣсколько лѣтъ. Отдѣльные приступы у однихъ больныхъ длятся нѣсколько дней, у другихъ нѣсколько мѣсяцевъ. У большинства больныхъ какъ продолжительность промежутковъ, такъ и приступовъ въ продолженіи всей жизни приблизительно одинаковы, но наблюдаются и отступленія отъ этого правила; напр. третій приступъ наступаетъ черезъ полтора года послѣ втораго, а четвертый черезъ мѣсяць послѣ окончанія третьяго; третій приступъ продолжается три мѣсяца, и четвертый пять недѣль.

Особую форму періодическаго помѣшательства представляетъ Круговое Помѣшательство (*Folie circulaire*; *Folie à double forme*).

Этой формой чаще страдаютъ женщины, чѣмъ мужчины; чаще всего я наблюдалъ эту болѣзнь у евреекъ.

Болѣзнь состоитъ въ смѣнѣ меланхолическаго и маниакальнаго состоянія; у большинства больныхъ одно состояніе непосредственно смѣняется другимъ, такъ что они всегда въ меланхолическомъ или маниакальномъ состояніи; у меньшинства или послѣ одного изъ этихъ состояній бываетъ свѣтлый промежутокъ или послѣдній наступаетъ послѣ того, какъ больной переживаетъ оба эти состоянія.

Легкая форма круговаго помѣшательства болѣзнь далеко не рѣдкая, но ни самъ больной, ни его близкіе не придаютъ значенія измѣнчивости его настроенія; обычно такихъ людей считаютъ здоровыми, но замѣчаютъ неровность ихъ характера — то они веселы, дѣятельны, всѣмъ довольны, то скучны, апатичны, имъ трудно угодить.

Болѣе тяжелая форма круговаго помѣшательства весьма тягостна для больныхъ; особенно мучительно для нихъ меланхолическое состояніе; они изъ опыта знаютъ, что такое состояніе скоро наступитъ, знаютъ, какъ тяжело имъ въ это время, знаютъ неизбежность этихъ состояній. Однако, какъ меланхолическое состояніе, такъ и маниакальное никогда не достигаютъ значительной интенсивности. При

меланхолическомъ состояніи больные грустны, апатичны, все для нихъ непріятно; наблюдательные больные жалуются, что они не испытываютъ пріятныхъ чувствованій, что ихъ ничего не радуешь, ничего не интересуешь, они ничѣмъ заниматься не могутъ. У нѣкоторыхъ больныхъ главный симптомъ при меланхолическомъ состояніи, эта апатія; я наблюдалъ одного высокообразованнаго больного у котораго лѣтомъ было меланхолическое состояніе; осенью и зимой онъ былъ здоровъ; весной бывало маниакальное состояніе. Все лѣто онъ проводилъ въ своей комнатѣ, ничѣмъ не занимаясь; лишь иногда по вечерамъ онъ чувствовалъ себя настолько лучше, что могъ выйти на прогулку, прочесть письмо и отвѣтить на него. Газетъ онъ за все лѣто не читалъ, мылся не каждый день; онъ сознавалъ свое безсиліе, тяготился своимъ состояніемъ, но у него не хватало энергіи даже попытаться чѣмъ либо заняться. Весною этотъ больной спалъ не болѣе 2—3 часовъ въ сутки, работалъ цѣлый день, по вечерамъ навѣщалъ знакомыхъ, и по ночамъ работалъ и игралъ на фортепьяно. Аппетитъ при меланхолическомъ состояніи обыкновенно бываетъ уменьшенъ, сонъ хотя и продолжительный, но не глубокій.

Маниакальное состояніе выражается усиленной подвижностью, повышеннымъ самочувствіемъ; больные веселы, оживлены, охотно работаютъ, усиленно посѣщаютъ общество, рестораны и т. п., мало спятъ; аппетитъ у нихъ почти всегда хорошъ. Необходимо наблюдать этихъ больныхъ въ обоихъ состояніяхъ для того, чтобы вполне понять, какъ мѣняется внѣшность человѣка подѣ влияніемъ настроеній; оживленная, съ румянцемъ на щекахъ, съ блескомъ въ глазахъ, прямо держащаяся въ маниакальномъ состояніи больная, въ меланхолическомъ превращается въ блѣдную, съ безжизненнымъ взглядомъ; она уже не держится прямо, а нѣсколько согнувшись.

Продолжительность обоихъ состояній, а также и свѣтлаго промежутка неодинаковы; чаще всего онѣ продол-

жаются 2—4 недѣли, и маниакальное состояніе продолжается столько-же, сколько и меланхолическое.

Предсказаніе при періодическихъ психозахъ вообще неблагоприятное; но я наблюдалъ больныхъ, которые по нѣсколько лѣтъ не имѣли приступовъ болѣзни, что конечно можно считать значительнымъ улучшеніемъ. Также я знаю больныхъ, которые въ старости совершенно не имѣли приступовъ; повидимому круговое помѣшательство нерѣдко совершенно прекращается по достиженіи больными старости.

Въ самыхъ тяжелыхъ случаяхъ приступы болѣзни становятся все чаще, промежутки все короче и наконецъ больные впадаютъ въ слабоуміе.

Распознаваніе очень легко, если намъ извѣстно прошлое больного.

Леченіе отдѣльныхъ приступовъ такое-же, какъ въ этихъ болѣзней, то-есть періодическая манія лечится какъ манія и т. п. Круговое помѣшательство не требуетъ леченія въ заведеніи для душевно-больныхъ.

Нельзя сомнѣваться, что правильный образъ жизни, укрѣпленіе всѣми возможными для больного, способами тѣла и души оказываетъ благотворное вліяніе на теченіе болѣзни.

Главнѣйшіе работы:

Kirn. Die periodischen Psychosen. Ritti. Traité clinique de la folie à double forme. 1883. Magnan. Recherches sur les centres nerveux. 1893.

Эпилептическое помѣшательство (Psychoses epilepticae).

Я здѣсь не буду описывать эпилептическихъ припадковъ, а ограничусь описаніемъ психическихъ разстройствъ эпилептиковъ, такъ какъ объ эпилептическихъ припадкахъ подробно говорится во всѣхъ учебникахъ нервныхъ болѣзней. Мы не имѣемъ, и долго не будемъ имѣть точныхъ свѣ-

дѣній о томъ, какъ много эпилептиковъ представляютъ аномаліи психической жизни; по всей вѣроятности большинство и весьма значительное эпилептиковъ страдаетъ различными патологическими уклоненіями психической жизни. Лишь немногіе эпилептики пользуются полнымъ психическимъ здоровьемъ внѣ припадковъ, но внимательное изученіе этихъ больныхъ почти всегда открываетъ въ ихъ психической жизни, хотя и небольшія уклоненія, аномаліи, странности, что однако не мѣшаетъ имъ быть полезными членами общества. Эпилепсія бываетъ у людей умныхъ, талантливыхъ и даже геніальныхъ; не подлежитъ сомнѣнію, что Флоберъ и Достоевскій страдали эпилепсіей; эпилепсію приписываютъ нѣкоторымъ историческимъ дѣятелямъ — Магомету, Кромвелю, Наполеону, но это подлежитъ сомнѣнію; изучивъ мемуары лицъ, близко знавшихъ Наполеона, я пришелъ къ заключенію, что у Наполеона не было эпилепсіи; мнѣніе, что у Наполеона была эпилепсія ни на чемъ не основано.

Постоянныя психическія расстройства эпилептиковъ крайне разнообразны. Эпилепсіей страдаютъ идіоты, тупоумные и наконецъ лица лишь съ нѣкоторыми аномаліями психической жизни.

Falrét, давшій намъ самое лучшее описаніе характера эпилептиковъ говоритъ „перемежаемость явленій какъ въ сферѣ чувствованій, такъ и умственныхъ способностей, составляетъ выдающуюся черту въ характерѣ эпилептиковъ. Это общій законъ, который господствуетъ надъ всѣми проявленіями страданія, накладываетъ своеобразный отпечатокъ на психическіе и физическіе симптомы болѣзни, по существу періодической“. Дѣйствительно характеръ эпилептиковъ крайне измѣнчивый и непостоянный; они постоянно переходятъ отъ одной крайности къ другой. Они то злы, грубы, раздражительны, мнительны, то добродушны, любезны, уступчивы и откровенны, то враждебны, то крайне дружественны; иногда они бываютъ заносчивы, высоко-

мѣрны, иногда очень скромны и услужливы. Обыкновенно они легко раздражаются и по самымъ пустымъ поводамъ впадаютъ въ аффекты, но иногда они крайне миролюбивы и безучастно относятся даже къ серьезнымъ непріятностямъ. Однимъ словомъ, въ душѣ эпилептика уживаются самыя рѣзкія противорѣчія, безъ всякихъ внѣшнихъ поводовъ. Многіе эпилептики склонны къ ханжеству и преувеличенной, своеобразной религіозности; они постоянно говорятъ о религіи, понимаютъ ее по своему, и при томъ крайне эгоистично; рядомъ съ крайнимъ ханжествомъ эпилептики бываютъ грубо эгоистичны, жестоки къ своимъ близкимъ, циничны въ половыхъ отношеніяхъ. Нѣкоторые эпилептики поражаютъ наблюдателя сочетаніемъ крайняго ханжества и самой вычурной развращенности. Я зналъ эпилептика, проводившаго ночи или въ молитвѣ, при чемъ онъ дѣлалъ нѣсколько тысячъ поклоновъ или въ обществѣ не менѣе трехъ самыхъ низко павшихъ проститутокъ. Кто видѣлъ его въ церквахъ, усердно молящагося, въ обществѣ, обличающимъ невѣріе, тотъ не могъ себѣ представить, до чего доходила распущенность этого больного: даже въ столицѣ онъ не всегда находилъ болѣе двухъ-трехъ проститутокъ, рѣшавшихся раздѣлять его оргіи.

Эпилептики почти все ведутъ замкнутый образъ жизни, избѣгаютъ общества, отчасти вслѣдствіе своей подозрительности, недовѣрчивости; настроеніе духа у нихъ чаще бываетъ мрачное, что конечно зависитъ отъ сознанія своей болѣзни.

Нѣкоторые эпилептики кромѣ вышеуказанныхъ особенностей характера представляютъ и нѣкоторыя аномаліи умственной дѣятельности; они весьма разсѣяны, забывчивы, въ ихъ воспоминаніяхъ имѣются пробѣлы, что по всей вѣроятности объясняется частыми кратковременными помраченіями сознанія. Умственные процессы у нѣкоторыхъ эпилептиковъ происходятъ крайне медленно хотя и правильно; наконецъ у этихъ больныхъ бываютъ навязчивыя идеи.

Припадки психическаго разстройства при эпилепсіи такъ разнообразны, что не легко найти между ними общій признакъ, дающій право объединять всѣ эти припадки. Мы теперь уже не можемъ, какъ то дѣлали прежде, признавать полную потерю сознанія непремѣннымъ признакомъ эпилептическаго припадка, такъ какъ безспорно, что при эпилептическомъ припадкѣ сознаніе можетъ быть только помрачено, но не утрачено окончательно, и потому больной можетъ сохранить о своемъ состояніи во время припадка нѣкоторыя воспоминанія. Но прежде, чѣмъ выяснитъ въ чемъ состоитъ сущность эпилептическаго припадка, опредѣлить, что составляетъ основной признакъ эпилептическаго припадка, необходимо описать всѣ психическія разстройства эпилептиковъ.

Весьма часты у эпилептиковъ кратковременныя пробѣлы въ непрерывности сознанія, отсутствія или помраченія сознанія; продолжительность ихъ весьма различна; можно убѣдиться съ часами въ рукахъ, что отсутствія сознанія (*absences* французскихъ психіатровъ) длятся менѣе секунды; такія же состоянія продолжаются нѣсколько часовъ и даже нѣсколько дней. Отсутствія сознанія сочетаны всегда съ измѣненіями въ выраженіи лица и особенно глазъ; у однихъ больныхъ всегда, а у другихъ лишь иногда эти состоянія сочетаны съ мѣстными судорожными движеніями напр. въ правой рукѣ, съ произвольными дѣйствіями — испусканіемъ мочи, быстрымъ движеніемъ впередъ а наконецъ сложными поступками, совершенно похожими на сознательные.

Эти состоянія легко замѣчаются, если онѣ скоро слѣдуютъ одно за другимъ; больной говоритъ съ врачомъ, но вдругъ въ его рѣчи происходитъ пауза, или онъ не понимаетъ самаго простаго вопроса и отвѣчаетъ не впадѣть; всматриваясь въ больного, врачъ видитъ, что больной внезапно блѣднѣетъ, лицо вдругъ дѣлается безжизненнымъ какъ маска, глаза неподвижно устремляются въ одну точку

и вмѣстѣ съ тѣмъ взглядъ дѣлается пустымъ. При невнимательномъ наблюденіи можно даже не замѣтить этихъ пробѣловъ въ непрерывности сознанія, такъ они бываютъ кратковременны и малознаючи; нѣкоторые больные также ихъ не замѣчаютъ. Если больному сказать одно-два слова именно въ моментъ отсутствія сознанія, онъ ихъ не воспринимаетъ и продолжаетъ свою рѣчь, какъ бы ничего съ нимъ не было. Нѣкоторые эпилептики однако замѣчаютъ, что съ ними происходитъ что-то странное; интеллигентные больные относительно мимолетныхъ отсутствій сознанія говорятъ, что у нихъ въ эти моменты мысли путаются. Одинъ высокообразованный больной говорилъ мнѣ, что съ нимъ во время этихъ припадковъ происходитъ тоже, что при засыпаніи. Представленія сочетываются для разрѣшенія заданнаго вопроса — напр. я думаю о томъ, что мнѣ сдѣлать завтра; вдругъ въ смѣнѣ представленій происходитъ остановка и является представленіе, совершенно не идущіе къ дѣлу и главное, припоминая продѣланныя мною сочетанія представленія, я рѣшительно не могу объяснить откуда, къ помощи какого сочетанія въ моемъ сознаніи возникло это представленіе. Затѣмъ я опять обдумываю мои дѣла, опять остановка и не идущіе къ дѣлу представленіе. Тоже самое бываетъ и при засыпаніи, но съ той разницей, что я могу прекратить остановки въ сочетаніи и возникновеніе неидущихъ къ дѣлу представленій. Если спрашивать способныхъ къ самонаблюденію эпилептиковъ объ этихъ состояніяхъ, то они подтверждаютъ справедливость подмѣченнаго этимъ хорошимъ наблюдателемъ.

Гораздо легче замѣчаются эти состоянія, если онѣ сопровождаются мѣстными судорожными движеніями, напр. подергиваніями, сгибаніями или разгибаніями руки, или-же произвольными дѣйствіями, напр. поглаживаніями по лбу, вставаніемъ, откидываютъ голову назадъ и т. п.

Мимолетныя помраченія сознанія могутъ быть по нѣ-

сколько разъ въ день и наконецъ появляться цѣлыми серіями. У нѣкоторыхъ больныхъ онѣ вдругъ появляются на болѣе или менѣе продолжительное время. Если эти состоянія повторяются съ промежутками въ нѣсколько минутъ, то больной все-таки можетъ нѣсколько ориентироваться и сохраняетъ нѣкоторыя воспоминанія объ этомъ періодѣ. Но если отсутствія сознанія слѣдуютъ быстро другъ за другомъ, промежутки между ними такъ коротки, что больной не можетъ управлять ходомъ своихъ мыслей, онъ уже не можетъ ориентироваться, сознаніе его помрачено, онъ какъ бы дремлетъ; такое состояніе сознанія можетъ быть названо сумеречнымъ. Такъ какъ отсутствія сознанія почти никогда не бываютъ съ равными промежутками, а слѣдуютъ одинъ за другимъ черезъ неодинаковые интервалы и при томъ такъ, что отсутствія сознанія то быстро смѣняются другъ друга, то повторяются съ болѣе значительными промежутками, сознаніе то проясняется, то помрачается; больной то совершенно ничего не воспринимаетъ то воспринимаетъ кое-что изъ окружающаго и нѣсколько ориентуется. Картины болѣзни, поэтому получаются весьма разнообразныя даже у одного и того-же больного; больной помнитъ кое-что напр. что съ нимъ было утромъ и узнаетъ въ это время врача, затѣмъ наступаетъ такая быстрая смѣна припадковъ, что больной не узнаетъ того-же врача; вечеромъ онъ опять узнаетъ врача, помнитъ, что врачъ у него былъ утромъ, но не помнитъ, что тотъ у него былъ днемъ.

Больной во время, когда у него бываютъ быстро слѣдующія другъ за другомъ отсутствія сознанія, можетъ совершать дѣйствія, имѣющія видъ произвольныхъ и даже обдуманыхъ; напр. они раздѣваются или одѣваются, выходятъ изъ дому, гуляютъ, ѣздятъ и т. п.; обыкновенно это бываютъ привычныя такъ сказать обыденныя, заученныя поступки и больные ихъ совершаютъ такъ, что не обращаютъ на себя вниманія. Они сами, когда сознаніе проясняется, удивляются тому, что они сдѣлали напр. зашли

далеко изъ дому, надѣль не то платье, какое слѣдовало и т. п.

Но иногда въ такихъ состояніяхъ больные совершаютъ преступленія и при томъ обыкновенно весьма жестокія; безспорно, что нѣкоторые эпилептики сохраняютъ отрывочныя смутныя воспоминанія о совершенныхъ ими преступленіяхъ. Понятно, что почти всегда совершившіе преступленіе эпилептики клянутся, что они ничго не знаютъ о преступленіи, въ которомъ ихъ обвиняютъ. Подсудимые имѣютъ много мотивовъ говорить неправду, но наблюдая эпилептиковъ въ заведеніяхъ для душевно-больныхъ, мы можемъ убѣдиться что эпилептики, хотя и немногое, но запоминаютъ о своихъ сложныхъ поступкахъ.

Отсутствія сознанія могутъ быть весьма продолжительны — больные не сохраняютъ никакихъ воспоминаній о нѣсколькихъ дняхъ своей жизни; такимъ продолжительнымъ отсутствіямъ сознанія иногда предшествуютъ или ихъ заканчиваютъ серіи частыхъ пробѣловъ сознанія; почти всегда продолжительныя отсутствія сознанія прерываются серіями мимолетныхъ пробѣловъ сознанія.

Напр, эпилептикъ, живущій въ городѣ Б. пріѣзжаетъ къ своему отцу въ городъ Ю., между обоими городами около 40 часовъ пути, при чемъ двѣ пересадки; у отца онъ ведетъ себя такъ странно, что тотъ черезъ два дня помѣщаетъ его въ клинику, гдѣ уже на второй день пребыванія онъ узнаетъ врачей и понимаетъ, гдѣ онъ. На третій день онъ совершенно оправился, хотя и жалуется на головную боль. По его словамъ онъ не знаетъ, когда потерялъ сознаніе, но смутно припоминаетъ вокзалъ въ Б.; зачѣмъ онъ поѣхалъ объяснить не можетъ; онъ припоминаетъ, какъ онъ пересаживался съ втораго поѣзда на третій, затѣмъ припоминаетъ, какъ пріѣхалъ въ Ю., взялъ извозчика и пріѣхалъ къ отцу; что съ нимъ было дальше онъ не помнитъ; что было вчера припоминаетъ, но не все. Очевидно, что у этого больного отсутствія со-

знанія прерывались и закончились серіями мимолетныхъ пробѣловъ сознанія.

Мы совершенно не можемъ объяснить, какъ эпилептики при отсутствіи сознанія могутъ поступать вполне разумно — напр. купить билетъ, найти вагонъ, пересѣсть на поѣздъ и т. п.; можетъ быть, и это весьма вѣроятно, что отсутствія сознанія все-таки прерываются хотя и весьма мимолетными проясненіями сознанія; эти послѣднія такъ кратковременны, что сочетаніе представленій происходитъ не можетъ, но достаточны, чтобы больной воспринялъ и реагировалъ на воспринятое ¹⁾.

Совершенно не объяснимы преступленія, совершаемыя эпилептиками при продолжительномъ отсутствіи сознанія и при серіяхъ мимолетныхъ отсутствій сознанія. Двадцатилѣтній крестьянинъ приходитъ въ воскресенье изъ деревни отдаленной отъ церкви на 2—3 версты къ священнику, чтобы попросить метрическое свидѣтельство; священникъ послѣ обѣда отдыхалъ, и его жена сказала, чтобы проситель подождаль на кухнѣ. Черезъ часъ священникъ выходитъ въ кухню и находитъ израненный трупъ кухарки (дѣвушки лѣтъ 20) и окровавленный топоръ. Нашлись свидѣтели, которые видѣли просителя спокойно шедшаго по улицѣ села по направленію къ своей деревнѣ; бѣгутъ за нимъ и ловятъ вблизи деревни. Преступникъ не удивляется погонѣ и аресту, его руки и платье въ крови; сначала онъ ничего не отвѣчаетъ, но когда часа черезъ три его допрашивалъ урядникъ, онъ отрицалъ преступленіе, но уличенный пятнами крови сказалъ „чортъ попуталъ“ „мой грѣхъ“. Никакихъ мотивовъ для преступленія не было: обвиняемый не былъ знакомъ со своей жертвой, ничего не взялъ изъ кухни, не ссорился съ жертвой; если бы была ссора, то жена свя-

1) Для простаго заученнаго воспріятія и для заученной двигательной на него реакціи достаточно 0,1—0,3 секунды.

щенника слышала-бы крики, брань и т. п.; также поразили всёхъ глубина и количество ранъ. Подсудимый былъ помѣщенъ въ больницу для опредѣленія состоянія его умственныхъ способностей, гдѣ было доказано, что онъ страдаетъ эпилепсіей.

27-лѣтній крестьянинъ Р. ложится спать въ избѣ, гдѣ спать его отецъ съ матерью, братъ съ женой и груднымъ ребенкомъ и пастухъ лѣтъ 15-ти; ночью пастухъ просыпается отъ шума и видитъ, какъ Р. полѣномъ бьетъ по кровати, на которой спать братъ и его жена; затѣмъ Р. выходитъ изъ избы, и, какъ кажется, мочится; пастухъ „отъ страха“ засыпаетъ. Рано утромъ окровавленный отецъ Р. будитъ пастуха и приказываетъ ему сбѣгать за свекромъ — случилась большая бѣда; прибѣжавшій старикъ находитъ свою дочь, внука и его жену мертвыми „исколоченными“, зятя умирающимъ, Р. крѣпко спящимъ. Только къ вечеру Р. далъ нѣсколько отвѣтовъ „не знаю“; „не помню“; его и его отца повезли по желѣзной дорогѣ въ городъ въ больницу; въ дорогѣ и дней пять въ больницѣ Р. велъ себя странно, мочился на полъ, чуть не убѣжалъ въ арестантскомъ халатѣ; отецъ Р. сказалъ сопровождавшему его сосѣду „это Р. всёхъ убилъ“. Тяжело израненный старикъ говоритъ мало и невнятно, такъ какъ у него была сломана челюсть, относился въ больницѣ къ сыну дружественно и умеръ черезъ три дня въ больницѣ. Наблюденіе Р. въ двухъ больницахъ и въ клиникѣ не привело ни къ какимъ положительнымъ результатамъ; лишь однажды онъ жаловался на головокруженіе. Всегда онъ упорно утверждалъ, что онъ ничего не знаетъ о преступленіи — вѣроятно это были разбойники. Ознакомившись со всёмъ дѣломъ и по документамъ и при гласномъ разбирательствѣ, я высказался, что у Р. въ ночь преступленія былъ эпилептическій припадокъ, состоявшій изъ отсутствія сознанія и серіи мимолетныхъ помраченій сознанія въ послѣдующіе дни.

Эти состоянія имѣютъ выдающееся значеніе въ судебномедицинскомъ отношеніи; когда преступленіе совершенно безъ всякихъ мотивовъ, какъ два вышеупомянутыя, сами преступленія поражаютъ ужасною жестокостію — убійство близкихъ родныхъ, множество ранъ — преступники не принимаютъ никакихъ мѣръ къ скрытію слѣдовъ преступленія, невольно является сомнѣніе въ нормальности умственныхъ способностей преступника, его изслѣдуютъ, наблюдаютъ и признаютъ больнымъ. Но если преступленіе совершено обыденное — драка, нанесеніе ранъ и т. п., преступникъ былъ такъ „благоразуменъ“, что скрылся, никому не придетъ въ голову, что преступленіе совершено эпилептикомъ въ отсутствіи сознанія или въ сумерочномъ состояніи сознанія; когда сознаніе прояснилось, онъ узнавъ о совершенномъ преступленіи, могъ скрыться, отпираться, оправдываться. Едва ли можно сомнѣваться, что нѣкоторыя преступленія именно совершаются такимъ образомъ, и потому правъ Lombroso, приписывающій большое значеніе скрытой эпилепсіи, какъ причинѣ преступленій. Конечно эпилептики совершаютъ преступленія и въ свѣтлые промежутки; обыкновенно по характеру, обстановкѣ преступленія можно судить, въ какомъ состояніи совершилъ эпилептикъ преступленіе.

Продолжительныя, кратковременныя и моментальныя отсутствія сознанія, а также серіи этихъ послѣднихъ бываютъ у эпилептиковъ передъ судорожными припадками, послѣ нихъ и независимо отъ нихъ; въ послѣднемъ случаѣ ихъ можно считать замѣняющими судорожные припадки — эквивалентными.

Эти состоянія суть наиболѣе частыя, наиболѣе важныя и наиболѣе характерныя психическія разстройства эпилептиковъ.

Сумерочныя состоянія сознанія, то есть серіи кратковременныхъ и мимолетныхъ помраченій сознанія, у нѣкоторыхъ больныхъ осложняются обманами чувствъ и безсвязными идеями бреда.

Обманы чувствъ у эпилептиковъ почти всегда устрашающаго характера; общепринято, что у эпилептиковъ бываютъ многочисленныя ужасающія галлюцинаціи; больной видитъ враговъ, слышитъ ихъ голоса, угрозы, онъ видитъ кровь, огонь, страшныхъ звѣрей. Это возможно, но трудно доказуемо, такъ какъ эпилептики не сохраняютъ настолько отчетливыхъ воспоминаній о состояніяхъ сумерочнаго сознанія, чтобы потомъ рассказать о своихъ обманахъ чувствъ; изъ отдѣльныхъ фразъ, по ихъ поведенію, во время эпилептического ступора или сумерочнаго состоянія сознанія можно думать, что у нихъ бываютъ такіе обманы чувствъ, но послѣдніе быстро исчезаютъ, какъ и все, что было въ сумерочномъ сознаніи.

Безспорно, что у нѣкоторыхъ эпилептиковъ передъ судорожными припадками и передъ отсутствіями сознанія бываютъ элементарныя галлюцинаціи; напр. одинъ эпилептикъ всегда видѣлъ красный шарикъ въ воздухѣ; однажды онъ видѣлъ такой шаръ и затѣмъ очнулся въ монастырѣ; оказалось, что онъ по желѣзной дорогѣ пріѣхалъ въ монастырь и тамъ пробылъ двое сутокъ въ такомъ странномъ состояніи, что нашли нужнымъ имѣть за нимъ надзоръ и не выпускать его; когда сознаніе вернулось, больной не могъ понять — какъ и зачѣмъ онъ, лютеранинъ, пріѣхалъ въ православный монастырь. По его словамъ, ему говорили, что онъ просилъ принять его въ монастырь. Галлюцинаціи передъ судорожнымъ припадкомъ или его психическимъ эквивалентомъ такъ рѣдки, что я могу изъ всей своей практики припомнить всего нѣсколько случаевъ; какъ часты обманы чувствъ въ психическомъ припадкѣ эпилепсіи я рѣшить не берусь, но сколько я могу судить на основаніи собственныхъ наблюденій, очень рѣдки.

Также не часты идеи бреда при психическомъ эквивалентѣ эпилепсіи; почти всегда идеи бреда имѣются вмѣстѣ съ обманами чувствъ. Идеи бреда измѣнчивы, не

сочетаны между собою; интеллигентные больные говорили мнѣ, что это въ сущности не идеи бреда, а сновидѣнія или сонныя грезы; онѣ похожи, по словамъ наиболѣе интеллигентнаго изъ моихъ пациентовъ на тѣ сонныя грезы, которыя бываютъ при дремѣ или засыпаніи днемъ; тотчасъ же проснувшись вспоминаешь, что что-то грезилось, даже кое что вспоминаешь, но отрывочно и неувѣренно; такія же грезы бываютъ и при сумерочныхъ состояніяхъ сознанія. Интеллигентные больные увѣряли меня, что наименѣе смутныя воспоминанія остаются объ идеяхъ бреда, бывшихъ въ концѣ припадка; это вполне правдоподобно, такъ какъ наиболѣе запоминаются сновидѣнія, бывшія передъ пробужденіемъ. Объ идеяхъ бреда мы можемъ до нѣкоторой степени судить по тѣмъ фразамъ, которыя произносятъ больные во время сумерочныхъ состояній сознанія; нужно однако имѣть въ виду, что больные говорятъ такъ непоследовательно, отрывочно, сбивчиво, что понимать ихъ можно только отчасти; при томъ нельзя считать идеями бреда напр. такія фразы — „ангелы окружаютъ меня“, „богъ изгналъ меня въ адъ“ и т. п.; это можетъ быть просто вычурное краснорѣчіе.

Идеи бреда часто бываютъ религіознаго содержанія; больные высказываютъ, что они святые, ангелы, на небѣ, или же обречены на адскія муки за грѣхи, отданы на растерзаніе звѣрямъ и т. п. Идеи бреда преслѣдованія всегда крайне устрашающаго характера, мучительны для больныхъ.

Идеи бреда и обманы чувствъ возможны при сумерочномъ состояніи сознанія, то-есть между кратковременными и мимолетными отсутствіями сознанія имѣются свѣтлыя промежутки достаточно продолжительные для того, чтобы больной могъ имѣть воспріятія и представленія, сочетать ихъ между собою, то-есть промежутки должны быть не менѣе нѣсколькихъ се-

кундъ¹⁾; когда между отсутствіями сознанія свѣтлыя промежутки кратковременны т. е. при глубокомъ ступорѣ, идеи бреда и обманы чувствъ также невозможны, какъ и при полномъ отсутствіи сознанія.

Живыя, сочетанныя между собою въ цѣлыя картины галлюцинаціи, очевидно, невозможны при эпилептическихъ психическихъ расстройствахъ и потому совершенно невѣроятно, что Магометъ страдалъ эпилепсіей; такое заключеніе подтверждается и тѣмъ, что по своему характеру онъ не походилъ на эпилептика.

Такимъ образомъ при эпилепсіи бываютъ продолжительныя отсутствія сознанія и смѣны сознательныхъ и безсознательныхъ состояній; когда преобладаютъ безсознательныя состоянія — больной находится въ ступорѣ; когда преобладаютъ свѣтлыя промежутки — значитъ сознательныя состоянія — больной находится въ сумерочномъ состояніи сознанія. Затемнѣніе, ослабленіе сознанія, полусознательное состояніе именно состоитъ въ смѣнѣ сознательныхъ и безсознательныхъ состояній, въ чемъ можетъ убѣдиться всякій, тщательно наблюдая себя при засыпаніи, въ обморочномъ состояніи, въ аффектѣ.

Настроеніе эпилептиковъ во время психическихъ эквивалентовъ почти всегда крайне подавленное, мрачное; преобладающими чувствованіями бываетъ страхъ, тоска, злоба, гнѣвъ. Я положительно не могу объяснить себѣ этого страннаго сочетанія чувствованій эпилептиковъ; они цѣлуютъ руки врача чаще, чѣмъ всѣ другіе душевно больные, низко кланяются, выражаютъ почтеніе, благовѣніе къ врачу, становятся на колѣни и т. п. Болѣе понятно ихъ набожность; эпилептики въ психическомъ эквивалентѣ много го-

1) Для воспріятія необходимо 0,1—0,5 секундъ, а для сочетанія двухъ представленій 0,5—2,0 секунды; очевидно для того, чтобы въ сознаніи могли возникнуть нѣсколько обмановъ чувствъ и идей бреда необходимо нѣсколько секундъ.

ворять о Богѣ, много молятся и вмѣстѣ съ тѣмъ крайне злобны. Samt вполне вѣрно говоритъ про „эпилептиковъ которые носятъ съ молитвенникомъ въ карманѣ, словами благочестія на устахъ и бездною лукавства на дѣлѣ“. Никто въ заведеніи для душевно-больныхъ такъ много не говоритъ о Богѣ, такъ много молится, такъ много стоитъ на колѣняхъ, какъ эпилептики; они-же самые опасные больные для товарищей и прислуги.

Злобность эпилептиковъ поистинѣ удивительна; злобный аффектъ у нѣкоторыхъ эпилептиковъ можетъ появляться въ видѣ самостоятельнаго припадка; злобное настроеніе сопутствуетъ, предшествуетъ или заканчиваетъ припадки сумерочнаго состоянія сознанія. Я наблюдалъ эпилептиковъ, у которыхъ появлялись приступы мрачнаго настроенія и крайней злобности; они наносили побои только лицамъ, къ которымъ всегда относились враждебно, ломали казенныя вещи, но не трогали собственныхъ; очевидно они сознавали, что дѣлали. Черезъ нѣсколько дней больной успокаивается; приступъ злобности оканчивается безъ всякой внѣшней причины, также какъ и начался. Крайняя злобность соединена у этихъ больныхъ съ величайшимъ смиреніемъ и любезностью; я помню эпилептика, доставленнаго въ больницу послѣ совершеннаго имъ убійства; во время припадка, состоявшаго изъ сумерочнаго состоянія сознанія, больной поражалъ своею кротостью, почтительностью, цѣловалъ у всѣхъ руки и т. п.

У нѣкоторыхъ эпилептиковъ преобладаетъ чувствовавіе страха; они постоянно плачутъ, беспокоятся, ожидаютъ какого либо несчастія или же имѣютъ какую либо неясную идею бреда; страхъ больныхъ по временамъ достигаетъ до степени аффекта.

Поведеніе эпилептиковъ во время психическаго эквивалента намъ мало понятно, особенно при длительномъ отсутствіи сознанія; я помню больного съ отсутствіемъ сознанія въ теченіи четырехъ мѣсяцевъ; онъ велъ себя такъ

прилично, что могъ казаться вполне здоровымъ; онъ дѣлалъ то, что дѣлали другіе, исполнялъ всѣ приказанія и т. п., но ежедневно я у него спрашивалъ, видѣлъ-ли онъ меня; онъ всегда внимательно всматривался въ меня, и подумывавши отвѣчалъ: нѣтъ.

Еще менѣе можно объяснить сложные, самостоятельные поступки эпилептиковъ, особенно ихъ жестокія преступленія. Предполагаютъ, что они дѣйствуютъ подъ вліяніемъ обмановъ чувствъ и идей бреда, но именно больные у которыхъ бываютъ обманы чувствъ и идеи бреда напр. больные, страдающіе чувственнымъ бредомъ, параноей, никогда не наносятъ столько ранъ, не убиваютъ такъ жестоко, какъ эпилептики. Я считаю болѣе вѣроятнымъ, что при отсутствіи сознанія, ступорѣ, сумерочномъ состояніи сознанія иногда развивается приступъ крайней злобности. Злобность и кровожадность могутъ быть обусловлены отравленіемъ; говорятъ, что отравленіе гапшишемъ вызываетъ подобные припадки; эпилептическія припадки, по моему мнѣнію, вызываются именно отравленіемъ или самоотравленіемъ неизвѣстными въ точности продуктами метаморфоза.

Наконецъ психическій эквивалентъ можетъ сопровождаться буйствомъ, напоминающимъ собою состояніе маньяковъ. Эти больные однако рѣзко отличаются отъ маньяковъ тѣмъ, что настроеніе ихъ не повышено, а также отсутствіемъ непрерывности сознанія; — изслѣдованіе, если оно возможно, убѣждаетъ насъ, что буйные эпилептики не помнятъ о многомъ, пережитомъ ими за время припадка. Это весьма тяжелые въ смыслѣ ухода больные и при томъ крайне опасные.

Продолжительность психическихъ разстройствъ эпилептиковъ весьма различна; — весь припадокъ можетъ состоять изъ мимолетнаго пробѣла въ непрерывности сознанія и психическое разстройство можетъ длиться нѣсколько лѣтъ и даже всю жизнь.

Не мало несчастныхъ эпилептиковъ-идіотовъ, тупоум-

ныхъ, слѣдовательно душевно-больныхъ въ теченіи всей жизни; у нѣкоторыхъ эпилептиковъ отсутствія сознанія съ судорогами и безъ судорогъ бываетъ такъ часты, что они всегда психически больны; когда отсутствія сознанія бываютъ рѣже, они нѣсколько оріентируются, кое-что усваиваютъ и понимаютъ, но когда припадки учащаются, ихъ психическая жизнь прекращается.

Чѣмъ чаще повторяются отсутствія сознанія, тѣмъ болѣе угнетена психическая жизнь и потому всѣ больные, у которыхъ припадки повторяются часто, всегда тупѣютъ и наконецъ становятся слабоумными.

У тѣхъ эпилептиковъ, у которыхъ болѣзнь развивается поздно т. е. въ періодъ возмужанія, психическія расстройства въ началѣ болѣзни обыкновенно бываютъ непродолжительны — нѣсколько дней и даже недѣль, но за тѣмъ припадки становятся все продолжительнѣе, состоянія относительнаго здоровья все кратковременнѣе; наконецъ эти улучшенія такъ непродолжительны, что больной не успѣетъ оправиться отъ одного припадка, какъ начинается другой. Въ такихъ случаяхъ трудно судить прерывается-ли болѣзнь или же тянется непрерывно съ нѣкоторыми послабленіями.

Вообще нельзя раздѣлять психическія расстройства эпилептиковъ на острые и хроническія, кратковременныя и длительныя; нѣсколько отдѣльныхъ кратковременныхъ заболѣваній могутъ быть раздѣлены между собою такими краткими улучшеніями, что все заболѣваніе представляется длительнымъ.

Распознаваніе эпилептического помѣшательства не представляетъ затрудненій въ тѣхъ случаяхъ, когда возможно изслѣдованіе больного во время приступа; но эпилептики нерѣдко почти недоступны изслѣдованію — они не отвѣчаютъ на вопросы, молчатъ или говорятъ такія безсвязныя фразы, что судить о ихъ состояніи почти невозможно. Конечно распознаваніе эпилептического помѣшательства не-

трудно, если намъ извѣстно, что у больного есть эпилептическіе припадки. Но эпилептикъ можетъ симулировать психическое разстройство; даже несомнѣнные судорожные припадки не доказываютъ еще, что больной страдаетъ психическимъ разстройствомъ. Поэтому нельзя довѣрять новобранцамъ и преступникамъ, утверждающимъ, что они страдаютъ психическимъ разстройствомъ; необходимо тщательно наблюдать этихъ больныхъ.

Весьма часто не замѣчаютъ тѣлесныхъ эпилептическихъ припадковъ, потому что всѣ считаютъ эпилептическими припадками только типическіе судорожные припадки; нерѣдко и самъ больной и его близкіе заявляютъ, что онъ не страдаетъ эпилепсіей у него не было судорожныхъ припадковъ съ потерей сознанія, но при умѣломъ разпросѣ оказывается, что онъ давно страдаетъ эпилепсіей. Нужно не только умѣть наблюдать разнообразныя эпилептическіе припадки, но и умѣть разспрашивать больныхъ.

Во первыхъ часто не замѣчаютъ ночныхъ припадковъ; у многихъ эпилептиковъ ночныя припадки не сопровождаются произвольнымъ мочеотдѣленіемъ и укусами языка; головная боль, чувство разбитости, вялость психической дѣятельности по утрамъ — явленія вообще неопредѣленныя. Въ одномъ случаѣ я убѣдился въ существованіи ночныхъ припадковъ, поручивъ благонадежному лицу слѣдить за испытуемымъ по ночамъ.

Также не обращаютъ на себя вниманія головокруженія съ потемнѣніемъ сознанія; часто, безъ всякой причины повторяющіяся головокруженія съ помраченіемъ сознанія, въ тѣхъ случаяхъ, когда нѣтъ никакой объясняющей такія явленія болѣзни, особенно у молодыхъ людей, очень часто суть эпилептическіе припадки.

То-же слѣдуетъ сказать про частыя безпричинныя обмороки съ помраченіемъ сознанія.

Частыя, безпричинныя внезапныя пароксизмы пота съ ощущеніемъ жара и пароксизмы зноба могутъ также быть

эпилептическими припадками; нѣкоторые эпилептики жалуются, что имъ дѣлается то жарко, то холодно; при этомъ они вдругъ чувствуютъ слабость, упадокъ силъ.

Наконецъ, эпилептическій припадокъ можетъ состоять въ внезапномъ засыпаніи; больной за ѣдой, въ обществѣ вдвугъ чувствуетъ неопредѣлимое желаніе спать; не смотря на все противодѣйствіе, онъ засыпаетъ; — продолжительность сна отъ нѣсколькихъ минутъ до нѣсколькихъ часовъ —; проснувшись онъ чувствуетъ себя слабымъ и разбитымъ. Необходимо разспросить больного и его близкихъ, не бываетъ ли у него одного изъ перечисленныхъ припадковъ и наблюдениемъ провѣрить справедливость его словъ.

Разспрашивая всѣхъ эпилептиковъ о вышеописанныхъ припадкахъ, я могъ убѣдиться, что эпилепсія всегда развивается до двадцати пяти лѣтъ; если больной утверждаетъ, что онъ заболѣлъ эпилепсіей послѣ того, какъ ему исполнилось двадцать пять лѣтъ, это только значитъ, что полные судорожные припадки появились поздно, и до того времени больной страдалъ другими эпилептическими припадками. Послѣ двадцати пяти лѣтъ можетъ быть только симптоматическая эпилепсія напр. вслѣдствіи опухоли мозга, ушиба головы, сифилиса мозга и т. п.

Распознаваніе психическихъ разстройствъ эпилептиковъ не представляетъ большихъ трудностей, если намъ извѣстенъ точный анамнезъ, извѣстно, что больной страдалъ эпилептическими припадками. Но и само психическое разстройство эпилептиковъ въ большинствѣ случаевъ можетъ быть распознано при наблюденіи больного — отсутствія сознанія и поведеніе больныхъ весьма характерны. Особенно часто эпилепсію принимаютъ за чувственный бредъ, и наоборотъ, потому что дѣйствительно иногда почти невозможно рѣшить, чѣмъ страдаетъ больной психическимъ эквивалентомъ эпилепсіи или чувственнымъ бредомъ; при обѣихъ болѣзняхъ бываетъ крайняя спутанность, обманы чувствъ, отрывочныя идеи бреда; у больныхъ съ чувственнымъ бредомъ

рѣдко бываетъ такая злобность и мстительность, какъ у эпилептиковъ.

Я неоднократно убѣждался, что эпилептиковъ принимаютъ за алкоголиковъ; несомнѣнно, что нѣкоторые эпилептики имѣютъ неудержимую страсть къ спиртнымъ напиткамъ; появляющіеся у нихъ психическіе эквиваленты обыкновенно принимаютъ за бѣлую горячку. Только полный анамнезъ и продолжительное наблюденіе могутъ помочь правильно распознать болѣзнь; напр. изъ анамнеза мы узнаемъ, что у больного были различные эпилептическіе припадки до того времени, когда онъ сталъ пить спиртные напитки; продолжительное наблюденіе убѣждаетъ насъ, что послѣ совершеннаго воздержанія въ теченіи многихъ мѣсяцевъ у больного бываютъ отсутствія сознанія, эпилептический ступоръ и сумерочныя состоянія сознанія.

Въ нѣкоторыхъ случаяхъ для распознаванія эпилепсіи необходимо весьма продолжительное наблюденіе; наблюдая нѣсколько приступовъ психическаго расстройства, наблюдая тѣлесные припадки эпилепсіи и наконецъ, наблюдая эпилептический характеръ больного внѣ приступовъ, мы можемъ сдѣлать вполне точное распознаваніе болѣзни.

Предсказаніе при эпилепсіи зависитъ отъ тяжести страданія; безспорно, что въ нѣкоторыхъ случаяхъ наступаетъ значительное улучшеніе; припадки становятся рѣже, короче, характеръ больного болѣе ровнымъ. У большинства больныхъ болѣзнь прогрессируетъ, припадки становятся чаще, продолжительнѣе; развивается слабоуміе. Предсказаніе и то условное, можетъ быть сдѣлано лишь послѣ продолжительнаго наблюденія больного, послѣ того какъ въ теченіи нѣсколькихъ мѣсяцевъ больной подвергался леченію. Вообще можно считать за правило, что чѣмъ рѣже выраженъ у больного эпилептический характеръ, тѣмъ предсказаніе хуже; чѣмъ менѣе внѣ приступовъ болѣзни, эпилептики отличаются отъ нормальныхъ людей, тѣмъ предсказаніе лучше. Чѣмъ припадки чаще и продолжительнѣе,

тѣмъ предсказаніе хуже; чѣмъ сложнѣе картина психическаго разстройства эпилептика, тѣмъ предсказаніе хуже; даже продолжительное отсутствіе сознанія еще не даетъ совершенно дурнаго предсказанія. Наконецъ, если настойчивое леченіе въ теченіи года не оказываетъ благотворнаго вліянія на теченіе болѣзни, надежды на значительное улучшеніе весьма ничтожны. Полное выздоровленіе психической эпилепсіи бываетъ крайне рѣдко; оно наблюдается чаще у больныхъ, страдающихъ полными судорожными припадками.

Въ виду того, что эпилептики съ психическими расстройствами иногда оказываются крайне опасными для окружающихъ, благоразумнѣе помѣщать, по крайней мѣрѣ для продолжительнаго наблюденія, всѣхъ эпилептиковъ съ психическими припадками въ больницы, особенно тѣхъ, у которыхъ рѣзко выраженъ эпилептическій характеръ. Я наблюдалъ эпилептика, крайне почтительнаго съ врачами и лишь изрѣдка ссорившагося съ другими больными изъ за ничтожныхъ пустяковъ. Однажды при возвращеніи съ прогулки, на коридорѣ у него замѣтили головокруженіе; служитель подъ руку отвелъ его въ комнату; пришелъ врачъ. Вдругъ развился страшный приступъ буйства; больной схватилъ стулъ и бросилъ его съ такой силой объ стѣну, что остались мелкія щепки; прибѣжавшимъ тремъ служителямъ съ большимъ трудомъ пришлось удерживать больного въ теченіи нѣсколькихъ минутъ; затѣмъ больной спокойно уснулъ. Послѣ этого припадка въ теченіи почти двухъ лѣтъ никакихъ припадковъ у больного не было. Только послѣ продолжительнаго наблюденія можно съ нѣкоторымъ основаніемъ разсчитывать на безвредность больного, но никогда нельзя ручаться ни за одного эпилептика съ психическимъ разстройствомъ. Это самые опасные больные и въ заведеніяхъ для душевно-больныхъ; многіе эпилептики и внѣ припадковъ часто ссорятся и дерутся съ товарищами и прислугою; буйные эпилептики

должны быть изолированы или же быть подъ постояннымъ присмотромъ опытной прислуги.

Я не буду перечислять всѣхъ методовъ леченія эпилепсiи, предложенныхъ до настоящаго времени. Пока мы имѣемъ лишь одно средство безспорно во многихъ случаяхъ оказывающее полезное дѣйствіе — это бромистые препараты; лучше всѣхъ дѣйствуетъ бромистый калий, и потому во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда нѣтъ противопоказаній, для этого средства, я предпочитаю бромистый кали другимъ бромистымъ соединеніямъ. Къ сожалѣнію малыя и даже среднія дозы (менѣе 5 граммъ) почти никакого вліянія на теченіе болѣзни не оказываютъ, а большія дозы при продолжительномъ употребленіи такъ дурно вліяютъ на общее питаніе, что приходится уменьшать приемы и даже прерывать леченіе.

Мой многоуважаемый учитель Flechsig предложилъ комбинированное леченіе опіемъ и бромистымъ калиемъ; Въ виду того, что малые дозы бромистаго кали почти не оказываютъ вліянія на эпилепсiю, для того чтобы расширить мелкія мозговья сосуды и такимъ образомъ увеличить количество бромистаго калия въ головномъ мозгу, слѣдуетъ приготовить больнаго большими приемами опія къ леченію малыми дозами бромистаго кали. На основаніи собственныхъ наблюденій я убѣдился въ томъ, что методъ Flechsig весьма полезное пріобрѣтеніе; въ легкихъ случаяхъ онъ ведетъ къ продолжительному прекращенію припадковъ, въ среднихъ и даже тяжелыхъ улучшаетъ состояніе больныхъ: припадки дѣлаются рѣже и короче, сознаніе яснѣе и даже раздражительность больныхъ при этомъ леченіи значительно уменьшается.

У взрослыхъ я начинаю съ 3—6 порошковъ *pulv. opii* по 0,05; каждый день прибавляется по одному порошку; когда больной дошелъ до десяти порошковъ въ день, удобнѣе выписать *pulv. opii* по 0,1; больной принимаетъ два дня по пяти такихъ порошковъ, затѣмъ по шести и т. д.

Когда больной доходитъ до полуграмма, необходимо тщательное наблюденіе его состоянія; болѣе 0,7—0,8 въ день переносятъ лишь нѣкоторые больные; появляются головокруженія, обмороки, головныя боли. Когда больной дошелъ до максимальной для него дозы, онъ принимаетъ 5—10 дней опій въ этой дозѣ и затѣмъ вмѣсто опія ему назначается бромистый кали отъ 1,5 до 3,0 въ день.

По моему убѣжденію, леченіе эпилептиковъ опіемъ слѣдуетъ производить въ больницѣ или же при самомъ внимательномъ надзорѣ на дому, при непремѣнномъ условіи, чтобы врачъ ежедневно видѣлъ больного. Особенно тщательное наблюденіе необходимо для опредѣленія максимальной дозы; желательно, чтобы больной принималъ возможно большія для него дозы, но если больной принимаетъ болѣе, чѣмъ онъ можетъ, то развиваются явленія отравленія. Необходимо предупредить какъ самого больного, такъ и его близкихъ, что во время леченія опіемъ, состояніе больного очень часто ухудшается, а улучшеніе становится замѣтнымъ лишь послѣ употребленія бромистаго кали въ теченіи одной — трехъ недѣль.

Однократное леченіе опіемъ въ тяжелыхъ случаяхъ не оказываетъ замѣтнаго вліянія; послѣ того, какъ больной 4—6 недѣль принималъ бромъ, можно еще разъ повторить леченіе опіемъ и если троекратное леченіе опіемъ не приноситъ пользы, можно прекратить леченіе по способу Flechsigs'a.

Очень буйные эпилептики не могутъ оставаться безъ леченія; когда прекращаютъ леченіе большими дозами бромистаго кали, у нихъ развивается крайнее буйство, опасное какъ для нихъ самихъ, такъ и для окружающихъ. Также опасно прекращеніе леченія большими приемами бромистаго кали для эпилептиковъ, у которыхъ припадки очень часты. Въ такихъ случаяхъ бромистые препараты лучше всего замѣнить Amylenum hydratum, по 0,5—1,0 четыре — шесть разъ въ день.

Я наблюдалъ нѣкоторое, правда небольшое улучшение отъ растительной пищи: молочной супъ, каша, зелень и раза два-три въ недѣлю мясной супъ; но къ сожалѣнію городское населеніе такъ привыкло къ мясу, что отнятіе его вызываетъ неудовольствіе и даже озлобленіе вообще раздражительныхъ эпилептиковъ и потому эту діету можно примѣнить только очень рѣдко, то-есть при полномъ согласіи самаго больного.

Всѣ остальные методы леченія даютъ столь печальные результаты, что я не считаю необходимымъ о нихъ говорить.

Какъ я уже говорилъ эпилепсія имѣетъ практическое значеніе особенно въ судебно-медицинскомъ отношеніи. Эпилепсія самая частая нервная и душевная болѣзнь; поэтому каждому врачу приходится и лечить эпилептиковъ и освидѣтельствовать ихъ съ весьма различными цѣлями.

По поводу эпилептиковъ-дѣтей и отроковъ часто спрашиваютъ врача о возможности продолжать образованіе; этихъ несчастныхъ дѣтей исключаютъ изъ закрытыхъ заведеній. Если у эпилептика внѣ припадковъ нѣтъ умственныхъ расстройствъ, то онъ не только можетъ, но и долженъ учиться; никѣмъ не доказано, чтобы умственные занятія были вредны для эпилептиковъ и какъ извѣстно, весьма усидчивый умственный трудъ не оказывалъ дурнаго вліянія ни на Достоевскаго, ни на Флобера. Безспорно что образованіе можетъ дать этимъ несчастнымъ самое цѣнное сокровище для человѣка — знанія, а именно имъ то и нужно это сокровище, чтобы хоть сколько нибудь скрасить ихъ тяжелую жизнь.

При освидѣтельствovanіи новобранцевъ врачамъ иногда приходится имѣть дѣло съ симулянтами, изображающими эпилептическіе припадки; профанамъ кажется, что весьма легко симулировать эпилепсію; они не знаютъ, что эпилепсія состоитъ не въ однихъ только полныхъ судорожныхъ припадкахъ, что у эпилептиковъ всегда имѣются

признаки вырожденія, что эпилептики имѣютъ весьма своеобразный эпилептический характеръ.

Между преступниками много эпилептиковъ, во первыхъ потому что эпилептический характеръ часто бываетъ причиной преступленій, а во вторыхъ потому, что во время психическихъ эквивалентовъ эти больные совершаютъ преступленія.

Понятно, что эпилептику трудно найти работу, и потому они совершаютъ преступленія противъ собственности, выполнѣ понимая значеніе своего поступка¹⁾. Въ такихъ случаяхъ врачъ можетъ только констатировать, что больной понималъ свойство своего дѣянія, и дѣло суда принять во вниманіе его болѣзнь, какъ смягчающее вино обстоятельство.

Эпилептический характеръ бываетъ причиной многихъ преступленій; злобность, раздражительность, подозрительность эпилептиковъ ведетъ къ ссорамъ и дракамъ. Изъ за ничтожнаго повода эпилептикъ можетъ страшно разсердиться и подраться. Я зналъ одного весьма интеллигентнаго и нравственно развитаго студента эпилептика. Однажды онъ сидѣлъ въ ресторанѣ съ двумя товарищами; мимо ихъ стола проходило двое подвыпившихъ купцовъ; одинъ изъ нихъ сказалъ въ полъ голоса „вотъ и ученые люди, а угощаются не хуже насъ“, другой взялъ его за руку, стараясь увести. Вдругъ эпилептикъ, блѣдный отъ злобы, набрасывается на „оскорбителя“ и наноситъ ему легкую рану вилкой, которую онъ держалъ въ рукѣ, когда было произнесено оскорбительное замѣчаніе. Общими усилиями его оттащили, и онъ не успѣлъ нанести больше одной раны и дѣло было замято; всѣ понимали, что все дѣло очень нелѣпо. Эпилептикъ черезъ полъ часа выполнѣ сознавалъ, что онъ поступилъ очень дурно, но увѣрялъ меня, что онъ не могъ удержаться.

1) Напр. эпилептикъ, чтобы попасть въ тюрьму, по совѣту „добраго человѣка“ совершалъ кражу. (Чижевъ: Душевно-больные арестанты. Вѣстникъ Психіатріи 1888).

Преступленія, совершенныя эпилептиками внѣ припадковъ, вслѣдствіе ихъ эпилептического характера, подлежатъ наказанію, за исключеніемъ совершенныхъ въ патологическомъ аффектѣ. Я думаю, что эпилептики съ рѣзко выраженнымъ эпилептическимъ характеромъ, крайне раздражительные, должны содержаться въ заведеніяхъ для душевно-больныхъ. Тогда и общество будетъ гарантировано отъ ихъ преступленій и сами больные не будутъ нести наказаній за дѣянія, обусловленные ихъ болѣзненнымъ характеромъ.

Преступленія, совершенныя эпилептиками въ психическомъ эквивалентѣ отличаются крайней жестокостью, ненужностью. Больные не принимаютъ никакихъ мѣръ предосторожности, не скрываются послѣ преступленія и даже остаются около своей жертвы; эпилептиковъ находятъ спящими около своихъ жертвъ. Но по обстановкѣ и характеру преступленія можно лишь предполагать съ большей или меньшей вѣроятностью объ эпилепсіи, совершившаго преступленіе; для положительнаго заключенія необходимо путемъ наблюденія убѣдиться, ето испытываемый страдаетъ эпилепсіей.

Главнѣйшія работы:

Falrét. De l'état mental des epileptiques. 1861. Samt. Epileptische Irreseinsformen. Archiv für Psychiatrie. 1875. Legrand du Saulle. Etude médico-légale sur les épileptiques. 1877. Magnan. Leçons cliniques sur l'épilepsie. 1882. Ковалевскій. Эпилепсія 1896 г.

Истерическое помѣшательство (Психо-истерія. Истерическіе психозы. Psychoses hystericae).

Безспорно, что труднѣе всего описать истерію — такъ разнообразно она проявляется; даже обширныя моно-

графіи объ истеріи столь компетентныхъ и талантливыхъ авторовъ, какъ Gilles de la Tourette, Sollier не содержать въ себѣ описанія всѣхъ разстройствъ, наблюдаемыхъ у этихъ больныхъ. Понятно поэтому, что нѣтъ возможности дать описаніе истеріи на нѣсколькихъ страницахъ; кто не изучалъ этихъ больныхъ, тотъ не можетъ изучить этой болѣзни не только по краткому учебнику, но и по обширной монографіи.

Описаніе истеріи крайне трудно, въ виду крайней своеобразности этой болѣзни: она не похожа на всѣ другія; притомъ-же, хотя мы знаемъ очень много объ истеріи, мы совершенно не понимаемъ этой болѣзни.

Такъ какъ истерія описывается въ учебникахъ нервныхъ болѣзней, я ограничусь описаніемъ психическихъ разстройствъ этихъ больныхъ.

Всѣ больные истеріей непремѣнно всѣмъ своимъ душевнымъ складомъ отличаются отъ нормальныхъ людей; опытный врачъ даже при поверхностномъ знакомствѣ узнаетъ истеричныхъ. Я даже думаю, что врачъ, не умѣющій среди своихъ знакомыхъ распознать истеричныхъ, не обладаетъ необходимой для врача наблюдательностью. Всѣ больные истеріей обладаютъ такъ называемымъ истерическимъ характеромъ; очень трудно описать этотъ характеръ, но возможно его изучить путемъ наблюденія этихъ больныхъ.

Эти больные почти всѣ обладаютъ удовлетворительными умственными способностями, а многіе въ этомъ отношеніи даже выдѣляются изъ средняго уровня; учатся они удовлетворительно или даже хорошо, очень легко усваиваютъ знанія и быстро соображаютъ. Многія больные удивляютъ живостью своего ума; онѣ такъ легко усваиваютъ, соображаютъ, приспособляются къ обстоятельствамъ, понимаютъ людей, съ которыми имѣютъ дѣло, что очаровываютъ тѣхъ, съ кѣмъ имѣютъ дѣло. Особенно легко имъ даются знанія, ихъ почему либо интересующія; они легко

все усваиваютъ, но имъ скоро все надоѣдаетъ и потому серьезными глубокими знаніями онѣ не обладаютъ.

Весьма характерную особенность истеричныхъ составляетъ ихъ лживость; они обманываютъ другихъ и себя не только съ какой либо цѣлью, но и безъ всякой цѣли. Самый опытный мошенникъ не сѹмѣетъ такъ обмануть, такъ разыграть свою роль, какъ даже несовершеннолѣтняя истеричка ¹⁾. Сколько можно судить, истерички не только обманываютъ другихъ, но обманываютъ и самихъ себя, то-есть онѣ сами вѣрятъ своимъ выдумкамъ, то-есть смѣшиваютъ образы фантазіи съ образомъ воспоминанія. Истеричка можетъ съ такимъ краснорѣчіемъ, съ такимъ волненіемъ рассказывать о выдуманномъ ею происшествіи, что самый недовѣрчивый слушатель не усумнится въ ея правдивости. Напримѣръ больная, послѣ настоящей прозбы врача, соглашается, но подѣ строгимъ секретомъ, сообщить ему причину своей болѣзни. Со слезами, въ волненіи она рассказываетъ цѣлый фантастическій романъ; закончивъ самый драматическій эпизодъ, больная падаетъ въ обморокъ, между тѣмъ рассказаннаго романа не только не было, но и быть не могло.

Истеричные часто смѣшиваютъ образы фантазіи съ образами воспоминанія, и поэтому ихъ рассказы даже о самыхъ простыхъ обстоятельствахъ обыденной жизни не заслуживаютъ довѣрія — всюду вымесель переплетенъ съ дѣйствительностью. Но анализируя лживость этихъ больныхъ, мы убѣждаемся, что они лгутъ крайне однообразно; всегда ихъ выдумки имѣютъ одну и ту-же окраску. Всѣ больные всегда только лгутъ о себѣ; я является центромъ ихъ выдумокъ; они выставляютъ себя не тѣмъ, что они есть.

1) Мною описана истеричка-бонна, безъ всякой цѣли, разыгравшая изъ себя богатую барышню; она обманывала такъ ловко и остроумно, что ей всѣ вѣрили (Къ ученію объ органической преступности. Архивъ психіатріи. 1892 г.).

Они всегда играютъ какую-нибудь роль, очень часто весьма не симпатичную, но непремѣнно играютъ роль съ тѣмъ, чтобы обращать на себя вниманіе. Истеричка будетъ разыгрывать изъ себя ученую тамъ, гдѣ ученость весьма цѣнится, радикалку, клерикалку, богатую, куртизанку и т. п., смотря по надобности; часто онѣ разыгрываютъ роли интересныхъ больныхъ и очень счастливы, если врачи занимаются ихъ страданіями.

Нужно удивляться непостижимой воспріимчивости и сообразительности, съ которыми самая необразованная больная симулируетъ болѣзнь, обманываетъ самыхъ добросовѣстныхъ наблюдателей. Въ 1892 г. въ клиникѣ проф. Unverricht я наблюдалъ необразованную деревенскую дѣвушку, у которой не только моча была окрашена кровью, но кровь выдѣлялась изъ ушей и глазъ. Она была помѣщена въ отдѣльную комнату и при ней безотлучно дежурили два студента; ее тщательно обыскали, но ничего объясняющаго присутствіе крови не нашли. Кровь отдѣлялась по прежнему до тѣхъ поръ, пока больную не захлороформировали; выпущенная моча крови не содержала; больную обыскали еще разъ и нашли въ волосахъ кусокъ гвоздя и нѣсколько расцарапанныхъ мѣстъ на мѣстахъ головы, наиболѣе закрытыхъ волосами. Понятно, что послѣ этого всѣ „чудесныя“ явленія исчезли.

Конечно такая исключительная изобрѣтательность и ловкость рѣдки, но у всякой больной въ большей или меньшей степени мы находимъ лживость и умѣнье обманывать и заинтересовать собою.

Истерички страшныя эгоистки, но эгоистки наивныя; истеричка всегда занята только собою, и если она дѣлаетъ добро другимъ, что вовсе не рѣдкость, то ее интересуетъ ея дѣятельность, возможность порисоваться, удивить своею дѣятельностью. Во всемъ, что говоритъ больная, что она дѣлаетъ, ясно проглядываетъ ея наивный эгоизмъ; она всегда на первомъ планѣ; она центръ всѣхъ явленій, ея описываемыхъ.

Если истеричка, хорошо ухаживающая за своимъ мужемъ, рассказываетъ врачу о его болѣзни, то на первомъ планѣ оказывается не больной, а жена — она сдѣлала то и то; на нея такъ подѣйствовали страданія мужа; она замѣтила то и то и т. п. Уже по способу разсказа больной врачу о своей болѣзни, почти всегда можно догадаться, что она истеричка. Больная говоритъ съ такимъ воодушевленіемъ, такъ охотно, такое значеніе придаетъ самымъ ничтожнымъ явленіямъ, такъ эгоистично не обращаетъ вниманія на своихъ близкихъ, что опытный врачъ долженъ понять, съ кѣмъ имѣетъ дѣло.

Еще болѣе характерны аномаліи чувствованій у истеричныхъ; какъ по отношенію къ болевой чувствительности, такъ и по отношенію къ высшимъ чувствованіямъ, мы можемъ у истеричныхъ наблюдать всѣ степени аналгезіи, гипералгезіи и паралгезіи. Истеричные чувствуютъ иначе, чѣмъ нормальные люди; то, что у всѣхъ вызываетъ самыя сильныя чувствованія, не дѣйствуетъ или дѣйствуетъ крайне слабо на истеричныхъ. Напримѣръ истеричка, вполне порядочная женщина, совершенно безучастна къ своимъ дѣтямъ. Она совершенно равнодушно исполняетъ свои обязанности, и никакой любви, жалости къ нимъ не имѣетъ, но она страстно любитъ цвѣты, постоянно ухаживаетъ за своими цвѣтами, тратитъ на покупку ихъ много денегъ; передъ всѣми хвастаетъ своими цвѣтами, весьма огорчается, если у кого либо изъ ея знакомыхъ находитъ лучшіе экземпляры. Эта вполне порядочная женщина, чтобы имѣть лучшіе цвѣты, давала своимъ соперникамъ по цвѣтоводству коварныя совѣты: всѣ, кто слѣдовали ея совѣтамъ, портили свои цвѣты. Наконецъ она дошла до того, что портила чужіе цвѣты — по крайней мѣрѣ у всѣхъ, у кого она оставалась одна около цвѣтовъ, цвѣты гибли. У истеричекъ мы наблюдаемъ постоянныя и временныя притупленія однихъ чувствованій рядомъ съ крайнимъ усиленіемъ другихъ.

Картина часто мѣняется: притупленное чувство

оказывается усиленнымъ; и наоборотъ прежде самое сильное вдругъ совершенно притупляется. Истеричка, равнодушная къ ѣдѣ, становится страшной лакомкой; страстная любовь къ наукѣ исчезаетъ безъ всякаго повода и синій чулокъ превращается въ фантиху. Вслѣдствіе того, что у истеричекъ аналгезія однихъ чувствованій существуетъ вмѣстѣ съ гипералгезіей другихъ, у нихъ бываютъ удивительныя сочетанія чувствованій. Гипералгезія однихъ чувствованій и аналгезія другихъ особенно рѣзко выражается тѣмъ, что у истеричекъ образы фантазіи сочетываются съ крайне живыми чувствованіями, и вмѣстѣ съ тѣмъ ихъ дѣйствительное положеніе, окружающая ихъ обстановка, не возбуждаетъ у нихъ никакихъ чувствованій. Истеричка плачетъ, огорчается, радуется по поводу выдуманныхъ ею событій, чѣмъ конечно и объясняется ея способность прекрасно разыграть взятую на себя роль; она чувствуетъ такъ живо, какъ будто все ею выдуманное дѣйствительно произошло. Вмѣстѣ съ этимъ она совершенно безучастно относится къ своему положенію, напр. ее не огорчаетъ разлука съ родными, пребываніе въ больницѣ, отсутствіе общества и т. п.; она даже бываетъ вполне счастлива, когда ее демонстрируютъ студентамъ; она надѣваетъ лучший нарядъ, разыгрываетъ героиню романтической исторіи.

Само собою разумѣется, что наибольшее значеніе имѣютъ аналгезіи, паралгезіи и гипералгезіи половыхъ чувствованій въ широкомъ смыслѣ этого слова. Полное отсутствіе полового чувствованія, крайне повышенное половое чувствованіе, извращенія полового чувствованія — все это весьма часто наблюдается у истеричныхъ; повышеніе полового чувствованія смѣняется его притупленіемъ. Извращенія половыхъ чувствованій у истеричныхъ играютъ громадную роль во всей ихъ жизни¹⁾, также какъ и вообще половыя

1) Первый случай въ русской литературѣ извращенія полового чувствованія былъ описанъ мною; это была весьма интеллигентная истеричка,

чувствованія. При аналгезіи полового чувствованія у истерички могутъ быть крайне сильныя чувствованія, составляющія платоническую любовь; она употребляетъ постоянныя усилія, чтобы нравиться, вѣчно говоритъ о любви, влюбляется, живетъ любовью и вмѣстѣ съ тѣмъ совершенно избѣгаетъ половыхъ сношеній. Истеричка съ гипералгезіею полового чувствованія существо глубоко несчастное и отвратительное. Одна истеричка, женщина благовоспитанная, рассказывала мнѣ, что она совершала coitus на снѣгу въ трескучій морозъ; не разъ, когда ея случайный любовникъ спасался отъ нея бѣгствомъ, она гналась за нимъ въ одной рубашкѣ и если она догоняла его, то добивалась coitus или его подобія. Она сама понимала омерзительность своего поведенія, поступила добровольно для леченія въ больницу, гдѣ цѣлые дни проводила въ томъ, что на разные лады причесывала свои волосы. Крайняя похотливость у истеричныхъ нерѣдко не сочетана ни съ кокетствомъ, ни съ влюбчивостью; напротивъ онѣ кажутся сухими, холодными женщинами; ихъ знакомые съ удивленіемъ узнаютъ объ ихъ оргіяхъ и не могутъ понять, какъ добродѣтельная матрона оказалась развратницей.

Гипералгезія и аналгезія чувствованій обусловливаютъ легкую возбудимость чувствованій, неустойчивость настроенія — весьма характерныя свойства истерическаго характера. Какъ самое слабое прикосновеніе кожи, пораженной гипералгезіей вызываетъ живую боль, такъ раздраженія вызывающія воспріятія и представленія, сочетанныя съ усиленными чувствованіями, крайне сильно дѣйствуютъ на этихъ больныхъ. Болѣзненно тщеславная и влюбчивая истеричка крайне огорчается при всякой неудачѣ, бурно радуется,

совершившая грабежъ съ цѣлю достать деньги, на которыя она купила подарки женщинѣ, въ которую была влюблена. (Къ ученію объ извращеніи полового чувства. Медицинскія прибавленія къ Морскому Сборнику 1881).

когда ей удастся произвести эффектъ, когда видитъ предметъ своей любви и т. п. Намъ будетъ вполне понятна эта легкая возбудимость истеричныхъ, если мы примемъ во вниманіе, что нѣкоторыя чувствованія у нихъ почти всегда болѣе или менѣе притуплены; слѣдовательно усиленные чувствованія легко могутъ завладѣвать всѣмъ я больныхъ. По той же причинѣ настроеніе истеричекъ весьма измѣнчивое; оно опредѣляется усиленными чувствованіями и потому самое ничтожное раздраженіе, представленіе, образъ воспоминанія могутъ измѣнить чувствованіе. Напр. у больной настроеніе вдругъ становится прекраснымъ — она придумала новую прическу; больная грустна, печальна — она боится, что ея камелія можетъ испортиться и т. п. У нихъ иногда въ продолженіи одного дня настроеніе мѣняется нѣсколько разъ; и наоборотъ веселое настроеніе можетъ продолжаться долго, даже при самыхъ печальныхъ обстоятельствахъ; также при самыхъ счастливыхъ обстоятельствахъ истеричка можетъ долго быть грустной и недовольной. Нерѣдко приходится удивляться, какъ истеричка весела и беззаботна, при недостаткѣ средствъ, болѣзни близкихъ, даже когда серьезно больна она сама. Вообще настроеніе истеричныхъ не совпадаетъ съ настроеніемъ ея близкихъ, не зависитъ отъ условій и обстоятельствъ ея жизни.

Такъ какъ половыя чувствованія играютъ громадную роль въ жизни истеричекъ, то очень часто аффекты, страсти, привязанности, настроенія этихъ больныхъ совершенно непонятны для самыхъ близкихъ имъ лицъ; конечно, истерички не говорятъ никому о своей интимной сердечной и половой жизни, да онѣ и сами не понимаютъ своихъ состояній. Безспорно, что даже наблюдательные здоровые люди не понимаютъ своей половой жизни и ея вліянія на всѣ душевныя состоянія. Причуды, прихоти, странные вкусы истеричныхъ также обусловлены гипералгезіей нѣкоторыхъ чувствованій; общеизвѣстно, что истерички могутъ любить то, что противно всѣмъ, и питать отвращеніе къ тому, что всѣ любятъ.

Поведеніе истеричекъ весьма характерно; аномаліи ихъ умственной дѣятельности и ихъ чувствованій весьма рельефно проявляются въ ихъ поведеніи и поступкахъ, Живая фантазія, усиленные чувствованія даютъ имъ мотивы для самой энергической, настойчивой дѣятельности; истеричка можетъ увлекаться самой разнообразной дѣятельностью, неутомимо и крайне настойчиво стремиться къ достиженію самыхъ фантастическихъ цѣлей. Всѣмъ памятна кипучая дѣятельность Луизы Мишель; эта истеричка увлеклась радикальными идеями, съ такой энергіей боролась за свою „идею“, что обратила на себѣ вниманіе всего міра, и затѣмъ почему-то оставила общественную дѣятельность. Мнѣ было поручено изслѣдованіе пятидесяти-лѣтней швеи, убившей груднаго ребенка своей жилички. Обвиняемая и ея сестра—бѣдныя швеи сдали въ наймы комнату своей квартиры замужней молодой дамѣ, имѣвшей трехлѣтнюю дочь. Эта дама получала отъ своего мужа небольшую пенсію, вела развратный образъ жизни и не занималась своей дочерью. Обѣ сестры, особенно обвиняемая, приняли участіе въ заброшенной дѣвочкѣ и привязались къ ней. Мать сначала довольствовалась тѣмъ, что уходъ и содержаніе дочери взяли на себѣ сестры, но потомъ убѣдившись въ горячей привязанности сестеръ къ своей дочери, начала эксплуатировать эту привязанность, перестала платить за комнату, брала у нихъ деньги и т. п. Когда сестры отказывались исполнять желанія этой низкой женщины, послѣдняя угрожала перемѣнить жилище и отнять у нихъ дочь. Бѣдныя дѣвушки работали по ночамъ, занимали деньги, чтобы только исполнять требованія матери и такимъ образомъ удержать у себя любимицу. Наконецъ, дама родитъ еще ребенка, и вслѣдствіе продолжительной болѣзни не можетъ добывать денегъ развратомъ. Сестры содержатъ мать и двоихъ дѣтей; всѣ сбереженія съѣдены, всѣ вещи заложены. Обвиняемая убиваетъ груднаго ребенка, за что предается суду, но въ виду отсутствія мотивовъ, было найдено необходимымъ изслѣдовать ея умственные

способности. Вначалѣ я подумалъ, что обвиняемая жертва судебной ошибки, и что ребенокъ убить матерью, которая съумѣла свалить вину на обвиняемую, такъ казалось нелѣпымъ обвиненіе этой доброй, кроткой дѣвушки въ такомъ злодѣяніи. Обвиняемая упорно отрицала свою виновность, много молилась Богу и увѣряла, что если ея невинность не выяснится, она терпѣливо перенесетъ посланное ей свыше испытаніе. Послѣ нѣсколькихъ мѣсяцевъ пребыванія въ больницѣ, у испытуемой развилась истерическая параллегія и затѣмъ она призналась женщинѣ — врачу, которую она страстно полюбила, въ слѣдующемъ. Когда она увидѣла, что она и ея сестра не въ силахъ содержать троихъ, она рѣшила убить грудного ребенка; мать, оправившись отъ болѣзни, будетъ имѣть возможность добывать деньги, слѣдовательно, если грудного ребенка не будетъ, она съ сестрой будутъ въ состояніи кормить и одѣвать дѣвочку. Ей даже въ голову не приходило прогнать мать съ обѣими дѣтьми, такъ она любила дѣвочку; убить мать она боялась; она надѣялась, что смерть ребенка не обратитъ на себя вниманія. Она даже ненавидѣла этого ребенка, такъ какъ съ его рожденіемъ пришлось хуже содержать дѣвочку: деньги, которыя прежде шли на конфекты для дѣвочки, пришлось употреблять на покупку молока для ребенка. Въ больницѣ больная совершенно не интересовалась судьбой своей любимцы, и всю свою любовь перенесла на женщину-врача; въ тѣ дни, когда послѣдняя не могла посѣтить больную, больная плакала и горевала; счастливыми днями были тѣ, въ которыя ея навѣщаль два раза предметъ ея любви и почитанія.

Настойчивость истеричекъ въ достиженіи цѣлей не менѣе удивительна, чѣмъ ихъ неустойчивость, и потому если дѣятельность истерички имѣетъ разумную цѣль, она крайне полезна. Я неоднократно убѣждался, что никто не ухаживаетъ за больнымъ съ такой неустойчивостью и умѣньемъ, какъ истерички. Со мной два года работала сестра мило-

сердія, истеричка; хотя она была стара и болѣзненна, она неутомимо и съ большой любовью ухаживала за больными. Однажды больницу навѣстилъ одинъ сановникъ и не обратилъ вниманія на эту сестру милосердія; послѣдняя наговорила дерзостей и сановнику и начальницѣ больницы: они не умѣютъ цѣнить трудъ, не умѣютъ быть вѣжливыми и т. п. Къ счастью мнѣ удалось объяснить сановнику характеръ сестры милосердія и дѣло осталось безъ послѣдствій, но послѣ этого прежде образцовая сестра милосердія работала очень плохо.

Лихорадочная, энергичная дѣятельность у истеричныхъ вдругъ и безпричинно прекращается, и больная или съ такимъ-же жаромъ занимается чѣмъ-либо другимъ, или же впадаетъ въ прострацію и рѣшительно ничѣмъ не интересуется и ничего не дѣлаетъ. Черезъ нѣсколько лѣтъ опять какое-нибудь увлеченіе, обыкновенно вполнѣ противоположное первому; нерѣдко соціалистка вдругъ превращается въ ничего не дѣлающую барыню; потомъ эта апатическая барыня года два-три страстно увлекается живописью и наконецъ ханжествомъ. Истерички портятъ жизнь и себѣ и своимъ близкимъ причудами и капризами; имъ нравится то, что для другихъ безразлично, постоянно разыгрываютъ какую-нибудь роль и потому нуждаются въ зрителяхъ, которыхъ съ дьявольской изобрѣтательностью мучаютъ своими капризами. Общеизвѣстно, что истерички капризны и намъ вполнѣ это понятно; истеричка вдругъ выдумаетъ, что если у ней будетъ новый зонтикъ, она будетъ счастлива, произведетъ впечатлѣніе и т. п.; ея фантазія создаетъ самыя живыя картины по поводу новаго зонтика; усиленные чувствованія сочетываются съ образами фантазіи. Если отецъ или мужъ не исполняетъ желаній истерички, она вслѣдствіе притупленія чувствованій любви и состраданія къ этимъ лицамъ, безжалостно ихъ мучитъ обмороками, судорогами и т. п. Такъ какъ истерички хорошо наблюдаютъ и соображаютъ, то онѣ умѣютъ мучить; онѣ хорошо

знають, какъ кого лучше огорчить; напр. истеричка мучить мужа тѣмъ, что кокетничаетъ съ людьми наиболѣе ему антипатичными, его мать напускнымъ атеизмомъ, своего отца неисполненіемъ свѣтскихъ приличій и т. п.

Большинство истеричекъ хворають и лечатся; почему истерички направляютъ свою фантазію на болѣзни, почему они выдумаютъ себѣ болѣзни, мы не понимаемъ. Я здѣсь не говорилъ о легкости, съ какой истерички поддаются внушенію и самовнушенію; объ этомъ признакъ истеріи трактуется въ учебникахъ нервныхъ болѣзняхъ. При томъ-же, по моему убѣжденію, мы такъ мало понимаемъ внушеніе и самовнушеніе, что этими терминами объясняется очень мало. Безспорно, что истерички внушаютъ себѣ болѣзни; въ психологическомъ отношеніи насъ должно особенно занимать отношеніе больной къ своимъ болѣзнямъ. Истеричка никогда не переноситъ своихъ болѣзней одинако, безъ свидѣтелей; она всѣмъ, кому можетъ, показываетъ свою болѣзнь и съ упоеніемъ лечится. Если только позволяютъ средства, больная посѣтитъ много врачей, приметъ массу лекарствъ, продѣлаетъ всѣ методы леченія. Я видѣлъ совершенно бѣдныхъ литовскихъ евреевъ и евреекъ, страдавшихъ истеріей на пріемахъ у Шарко; ни одного бѣднаго еврея или еврейки съ органическими страданіями мозга на этихъ пріемахъ я не видѣлъ. По всей вѣроятности страданія этихъ больныхъ вслѣдствіе гипералгезіи чувствованій дѣйствительно такъ сильны, что являются мотивомъ для необычайной дѣятельности. Когда воображеніе больной направлено на болѣзни, она уже почти всю жизнь отдаетъ болѣзнямъ и леченію, хотя вмѣстѣ съ „ужасными“ страданіями и постояннымъ леченіемъ нѣкоторыя истерички совмѣщаютъ и „амуры“. Вѣчно хворающія и навѣщающія врачей истерички общеизвѣстны, почему о нихъ нѣтъ надобности говорить подробно.

Истерическій характеръ въ большей или меньшей степени присущъ всѣмъ страдающимъ истеріей, какъ женщи-

намъ такъ и мущинамъ; только въ тяжелыхъ случаяхъ обращаютъ вниманіе на патологическій характеръ этихъ больныхъ; легкіе случаи часто понимаются неправильно; этихъ лицъ считаютъ или здоровыми или же просто капризными. Нужно имѣть въ виду, что истерички умѣютъ хорошо обманывать и прекрасно разыгрывать всякія роли; поэтому нерѣдко, что дѣвушка-истеричка прекрасно изображаетъ изъ себя здоровую, кроткую, веселую особу; когда выходитъ замужъ, она уже не имѣетъ надобности быть очаровательной и дѣлаетъ то, что ей нравится. Истеричныхъ очень много, но мы не имѣемъ, даже не можемъ имѣть точныхъ цифръ относительно ихъ числа. У насъ женщинъ, страдающихъ истеріей, гораздо больше, чѣмъ мужчинъ; больше всего истеричныхъ между евреями, не мало ихъ и между эстонцами. Насколько я могъ убѣдиться, мужская истерія въ чисто русскомъ населеніи явленіе крайне рѣдкое.

Я уже говорилъ о томъ, что описаніе истеріи крайне трудно; неполнота и неясность въ описаніи этой болѣзни въ учебникахъ зависитъ и оттого, что эта болѣзнь описывается и въ учебникахъ нервныхъ болѣзней и въ учебникахъ психіатріи; въ учебникахъ нервныхъ болѣзней описываютъ одну часть болѣзни, въ учебникахъ психіатріи другую. Такое разчлененіе болѣзни чисто произвольное, потому что истерія болѣзнь психическая по преимуществу и можетъ быть понята только какъ психическая болѣзнь, слѣдовательно должна излагаться всецѣло въ учебникѣ психіатріи. Отдѣльное-же изложеніе чисто психическихъ разстройствъ и затѣмъ соматическихъ разстройствъ не-премѣнно неясно и неполно. Тѣмъ не менѣе, въ виду требованія экзаменаціонной программы, излагаю здѣсь истерическіе психозы также, какъ и въ другихъ учебникахъ психіатріи.

Различаютъ скоротечные и хроническіе истерическіе психозы, но такое дѣленіе не вполне основательно и нельзя

провести даже условной границы между первыми и вторыми.

Скоротечные истерические психозы предшествуют истерическому припадку, слѣдуютъ за нимъ, замѣняютъ его или появляются независимо отъ припадковъ.

Вдругъ, по ничтожному поводу, напр. вслѣдствіе легкаго испуга, или безъ всякой видимой причины развивается психическое расстройство; черезъ нѣсколько часовъ или дней, въ рѣдкихъ случаяхъ черезъ двѣ-три недѣли это расстройство проходитъ сразу или во всякомъ случаѣ весьма быстро. Такія расстройства у однихъ больныхъ повторяются часто, у другихъ рѣдко; въ продолженіи нѣсколькихъ мѣсяцевъ или лѣтъ у больной онѣ появляются часто, затѣмъ въ теченіи нѣсколькихъ мѣсяцевъ или лѣтъ ихъ не бываетъ; однимъ словомъ никакой правильности въ ихъ появленіи уловить нельзя.

Эти расстройства весьма разнообразны и наблюдая одинъ такой припадокъ по его симптомамъ очень часто нельзя поставить правильное распознаваніе; очень многія формы истерическихъ психозовъ не имѣютъ ничего характернаго.

Часто наблюдается помраченіе и даже отсутствіе сознанія, такъ что больнаго можно принять за эпилептика; больная вдругъ не воспринимаетъ окружающее, не ориентирована въ пространствѣ и времени, не узнаетъ своей комнаты, знакомыхъ. Черезъ нѣсколько минутъ или часовъ сознаніе возвращается и больная увѣряетъ, что она ничего не помнитъ за время припадка. Блуждающій взглядъ, бессмысленное выраженіе лица, растерянный видъ больной свидѣтельствуютъ о глубокомъ помраченіи или даже объ отсутствіи сознанія. Такія расстройства чаще длятся недолго, но могутъ продолжаться нѣсколько дней и даже мѣсяцевъ; больныя могутъ приспособляться къ окружающей обстановкѣ настолько, что ихъ поведеніе не бросается въ глаза; но для насъ совершенно не понятно, какимъ образомъ при отсут-

ствіи сознанія больные могутъ поступать разумно. Можно предполагать, что у нихъ сознаніе сохраняется, но они забываютъ о всемъ, что пережили за это время; такое предположеніе однако ни на чемъ не основано, такъ какъ мы только тѣ душевные процессы имѣемъ право считать сознательными, о которыхъ мы помнимъ или можемъ вспомнить. Мы должны сознаться, что рѣшительно не понимаемъ, какъ при отсутствіи сознанія протекаетъ психическая жизнь. Кратковременныя и продолжительныя отсутствія и помраченія сознанія часто предшествуютъ и сопровождаютъ истерическіе припадки и тогда послѣдніе легко могутъ быть приняты за эпилептическіе.

Нерѣдко скоротечный истерическій психозъ состоитъ въ спутанности, обманахъ чувствъ и идеяхъ бреда; картина болѣзни совершенно такая-же, какъ при остромъ галлюцинаторномъ помѣшательствѣ; если болѣзнь возникаетъ вдругъ, продолжается всего нѣсколько часовъ, легко понять его значеніе, но продолжительный припадокъ нельзя отличить отъ остраго галлюцинаторнаго помѣшательства.

Иногда скоротечные психозы имѣютъ видъ кратковременнаго меланхолическаго или маниакальнаго приступа; больныя мечтаютъ, не находя себѣ покоя, не узнаютъ окружающихъ, испытываютъ тоску и страхъ или-же возбуждены, смѣются, болтаютъ безъ умолку, дерутся и т. п.; такіе припадки также появляются и исчезаютъ вдругъ.

Хроническіе истерическіе психозы также весьма разнообразны. Наблюдаются истерическая меланхолія, манія, галлюцинаторное помѣшательство, первичное сумасшествіе; эти психозы у истеричныхъ иногда по картинѣ болѣзни ничѣмъ не отличаются отъ соотвѣтствующихъ психоневрозовъ то-есть напр. меланхолія у истерички можетъ ничѣмъ не отличаться отъ меланхоліи вообще. Не только изслѣдованіе, но даже и продолжительное наблюденіе нерѣдко не даетъ намъ данныхъ для дифференціального распознаванія между простой и истерической меланхоліей, и

только, когда психическое разстройство проходит, изучивъ характеръ больной, можетъ рѣшить какое заболѣваніе было въ данномъ случаѣ. Только опытный и хорошій наблюдатель можетъ различить истерическій психозъ отъ психоневроза. И въ болѣзни проявляется истерическій характеръ больной; почти всегда удается подмѣтить лживость, театральность, стремленіе заинтересовать собою, капризы и причуды, неустойчивость настроенія, громадное вліяніе половой жизни на все состояніе больной.

При истерической меланхолии обычно удается подмѣтить, что больныя гораздо болѣе страдаютъ въ присутствіи врача и вообще свидѣтелей, чѣмъ оставаясь однѣ. Нужно видѣть больную, такъ чтобы она не замѣтила, что за ней наблюдаютъ и тогда часто намъ удается убѣдиться, что больная спокойна; но какъ только она видитъ врача, она плачетъ и тоскуетъ. Эти больныя въ отличіе отъ настоящихъ меланхоличекъ, любятъ рассказывать о своихъ страданіяхъ; имъ пріятно участіе и вниманіе; на нихъ дѣйствуютъ утѣшенія, ласковыя убѣжденія. Часто при истерической меланхолии существуютъ идеи самообвиненія полового характера: больныя обвиняютъ себя въ любовныхъ отношеніяхъ, ожидаютъ наказанія за эти грѣхи. Прежде истерички обвиняли себя въ половыхъ сношеніяхъ съ дьяволомъ, (*incubus et succubus*) но теперь такого бреда не бываетъ, потому что мало интересуются дьяволомъ. По теченію болѣзни истерическая меланхолия часто отличается отъ настоящей меланхолии; инкубаціонный періодъ протекаетъ очень быстро, происходятъ значительныя колебанія въ интенсивности болѣзни — значительныя улучшенія смѣняются ожесточеніями; выздоровленіе наступаетъ сразу или очень быстро.

Истерическая манія можетъ ничѣмъ не отличаться отъ маніи — психоневроза, но въ большинствѣ случаевъ мы можемъ сдѣлать правильное распознаваніе по проявленіямъ истерическаго характера больной, по краткости инкубаціон-

наго періода. Крім того при истерической маніи часто бувають значительнія колебанія въ напруженности болѣзни; эротическое настроеніе обыкновенно рѣзко выражено. Я наблюдалъ не всегда обманы чувствъ при истерическихъ меланхоліи и маніи и потому не могу считать обманы чувствъ непремѣннымъ симптомомъ этихъ болѣзней.

Затяжными истерическими психозами считаютъ острое галлюцинаторное помѣшательство, первичное сумасшествіе; я наблюдалъ нѣсколько случаевъ остраго излѣчимаго слабоумія у истеричныхъ.

Острое галлюцинаторное помѣшательство и острое излѣчимое слабоуміе у истеричныхъ отличается тѣми же признаками отъ соотвѣтствующихъ психоневрозомъ, какъ меланхолія и манія.

Первичное сумасшествіе у истеричныхъ въ сущности ничего общаго съ настоящимъ первичнымъ сумасшествіемъ не имѣетъ, сколько я могъ въ томъ убѣдиться на основаніи собственныхъ наблюденій. У истеричныхъ дѣйствительно бываетъ систематизированный бредъ любовнаго преслѣдованія, религіозный бредъ, отдѣльныя идеи бреда, чаще всего эротическія или религіозныя. Бредъ почти всегда основанъ на обманахъ чувствъ и аллегорическомъ объясненіи анестезій и парестезій. Эти болные видятъ ангеловъ, святыхъ, слышатъ ихъ голоса и считаютъ себя въ сношеніи съ небомъ; вмѣстѣ съ тѣмъ онѣ испытываютъ анестезіи и парестезіи въ половыхъ органахъ и объясняютъ ихъ кознями враговъ: ихъ насилуютъ по ночамъ, электризируютъ, магнетизируютъ, гипнотизируютъ. Прежде болные бредили о сношеніяхъ съ дьяволомъ, теперь дьяволъ замѣненъ электричествомъ, гипнотизмомъ; напр. больная увѣряла меня, что ей „внушали coitus“, „coitus происходилъ по телефону“.

Вообще въ большинствѣ случаевъ, весь бредъ состоитъ въ эротическихъ и религіозныхъ идеяхъ, но у нѣкоторыхъ болныхъ бываютъ идеи преслѣдованія и идеи величія, такія-же, какъ и у параноиковъ. Но развитіе болѣзни, отно-

шеніе больныхъ къ себѣ и ко всему окружающему, совсѣмъ не тѣ, что у параноиковъ. У истеричныхъ всегда проявляется истерическій характеръ, весьма отличный отъ характера первично — сумасшедшихъ.

Нѣтъ возможности описать всѣ разновидности бреда истеричекъ; въ богатствѣ и разнообразіи бреда и обмановъ чувствъ истеричныхъ проявляется своеобразное „богатство натуры“ этихъ больныхъ; какъ это ни странно, но именно у истеричныхъ психическая жизнь, хотя и своеобразная, очень богата — это „нервные“ люди по преимуществу, то-есть у нихъ функціи нервной системы преобладаютъ надъ всѣми, болѣе развиты чѣмъ у здоровыхъ. Какъ просто и стереотипенъ бредъ при параной —, такъ сложенъ и разнообразенъ бредъ истеричныхъ — эротическія и религіозныя идеи бреда, по своему существу не укладываются въ простыя рамки.

Истерическіе психозы могутъ заканчиваться слабоуміемъ; психическая жизнь больныхъ потухаетъ мало по малу и наконецъ больныя живутъ только растительной жизнью. Онѣ очень долго (я наблюдалъ больную, у которой такое состояніе длилось болѣе 20-ти лѣтъ) не проявляютъ психической жизни; отлично ѣдятъ, спятъ, пользуются прекраснымъ физическимъ здоровьемъ, хотя и проводятъ многіе годы въ кровати. Просто непонятно, какъ человѣкъ столько лѣтъ можетъ не проявлять слѣдовъ психической жизни. Еще болѣе удивляютъ истерички, вполне слабоумныя и вмѣстѣ съ тѣмъ буйныя; у нихъ необходимо допустить первичное, самостоятельное возбужденіе психомоторныхъ центровъ.

Разпознаваніе истерическаго помѣшательства вообще трудно въ тѣхъ случаяхъ, когда намъ неизвѣстенъ анамнезъ больныхъ, въ данное время нѣтъ соматическихъ признаковъ истеріи, изслѣдованіе больной невозможно вслѣдствіе ея мутацизма, крайняго буйства и т. п. Я часто убѣждался, что теперь одни врачи всѣхъ больныхъ съ неясными симптомами, считаютъ истеричками, другіе напротивъ нерѣдко

случаи истеріи распознають, какъ психоневрозы; напр. истерическую меланхолію распознають какъ меланхолію. Я не могу здѣсь перечислять всѣхъ тѣхъ признаковъ истеріи, которыя даютъ намъ возможность правильно распознавать эту болѣзнь, такъ какъ я описываю здѣсь только психическія разстройства истеричекъ.

Истерическіе психозы нерѣдко не имѣютъ симптомовъ, характеризующихъ эту болѣзнь и потому и по картинѣ, и по теченію психоза мы не всегда можемъ опредѣлить его натуру. Истерическій характеръ — вотъ что даетъ возможность распознавать истерію; не только діагнозъ истерическихъ психозовъ, но и вообще всѣхъ страданій истеричекъ не труденъ для врача, знающаго истерическій характеръ, умѣющаго его наблюдать. Я неоднократно убѣждался, что самые опытные терапевты и психіатры дѣлають грубыя ошибки, потому что не обращаютъ вниманія на характеръ своихъ больныхъ. Я помню много истеричекъ, которыхъ почтенные терапевты подолгу лечили отъ „катарра желудка“, „ревматизма“, „блуждающей почки“ и т. п. между тѣмъ, какъ эти болѣзни были чисто истерическаго характера, въ специфическомъ леченіи не нуждались. Врачъ, знающій истерическій характеръ избѣгнетъ многихъ ошибокъ, но понятно истерическій характеръ нельзя изучать по книгамъ; нужно видѣть много больныхъ, нужно изучать не только тѣло, но и душу. Значеніе психіатріи оказываетъ практическому врачу наибольшую услугу именно тѣмъ, что научааетъ его наблюдать и понимать истерическій характеръ. Лучшимъ пособіемъ для изученія истерическаго характера по моему мнѣнію могутъ служить сочиненія Достоевскаго¹⁾. Только истерическій характеръ даетъ намъ возможность отличать во всѣхъ случаяхъ истерію отъ эпилепсіи, истерію отъ неврастеніи.

1) Значеніе сочиненій Достоевскаго для уразумѣнія душевныхъ болѣзней мною объяснено въ моемъ трудѣ: Достоевскій какъ психопатологъ. 1885.

Предсказаніе при истерических психозахъ, какъ и вообще при истеріи довольно благопріятное, такъ какъ улучшенія въ состояніи больныхъ довольно часты. Оставляя въ сторонѣ вопросъ о возможности полного выздоровленія, мы можемъ считать несомнѣннымъ, что многія больныя настолько поправляются отъ своей болѣзни, что въ теченіи многихъ лѣтъ чувствуютъ себя совершенно здоровыми. Истерическіе психозы также могутъ оканчиваться выздоровленіемъ и больныя въ продолженіи многихъ лѣтъ или даже всей жизни не заболѣваютъ психическими расстройствами. Въ конкретномъ случаѣ, однако, точное предсказаніе невозможно, такъ какъ безспорно, что самыя тяжелыя заболѣванія истеричныхъ могутъ оканчиваться медленнымъ или внезапнымъ выздоровленіемъ, и напротивъ того легкія расстройства могутъ длиться много лѣтъ и даже превращаться въ болѣе тяжелыя. Въ большинствѣ случаевъ, но не во всѣхъ, чѣмъ заболѣваніе длительнѣе, тѣмъ предсказаніе хуже, острые заболѣванія имѣютъ лучшее предсказаніе.

Психо-истерія имѣетъ большое значеніе въ судебной медицинѣ; эти больныя совершаютъ преступленія противъ собственности, общественнаго порядка и противъ личности. Ихъ лживость, тщеславіе, страстность, влюбчивость являются мотивами самыхъ разнообразныхъ преступленій; напр. истеричка обманомъ раздобыла денегъ чтобы разыгрывать роль богатой барыни, не уплатила своихъ долговъ, наняла прислугу и все это безъ всякой разумной цѣли. Опредѣленіе умственнаго состоянія обвиняемой весьма легко, если больная страдаетъ психозомъ, но нерѣдко весьма трудно выяснить значеніе въ преступленіи истерическаго характера и нервныхъ расстройствъ больной. Конечно многіе истеричные также могутъ нести отвѣтственность за свои поступки, какъ и здоровые люди, но безспорно, что есть истеричные, хотя и не страдающіе психозами, но тѣмъ не менѣе вслѣдствіи истерическаго характера и тяже-

лыхъ нервныхъ разстройствъ не подлежащіе наказанію: онѣ нуждаются въ постоянномъ леченіи и фактически не могутъ нести наказанія. Только тщательное изслѣдованіе можетъ рѣшить въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ подлежить-ли больной отвѣтственности — при истеріи рѣшительно нельзя провести границы между психической болѣзнію и здоровьемъ.

По поводу преступленій, внушенныхъ въ гипнотическомъ состояніи, я могу лишь повторить положенія моего доклада на VI съѣздѣ Русскихъ Врачей въ 1896 г.¹⁾ „Внушить“ преступленіе возможно только больному, но въ такихъ случаяхъ ввиду полной невозможности ни доказать, ни отрицать, что преступленіе было совершено дѣйствительно подъ вліяніемъ внушенія, врачъ-экспертъ долженъ ограничиться распознаваніемъ болѣзни. Нужно только доказать, что обвиняемый дѣйствительно боленъ, а затѣмъ для суда совершенно безразлично, почему больной совершилъ преступленіе. Насколько извѣстно, только истерички могутъ совершать преступленія подъ вліяніемъ внушенія. Совершенно невозможно путемъ внушенія заставить здороваго совершить преступленіе.

Между проститутками должно быть много истеричекъ; этимъ, по всей вѣроятности, объясняется тотъ удивительный фактъ, что проститутки такъ рѣдко страдаютъ прогрессивнымъ параличемъ и сифилисомъ мозга.

Истерическіе психозы не могутъ быть лечимы при домашней обстановкѣ, такъ какъ первое требованіе леченія истеріи — это удаленіе изъ той обстановки, при которой заболѣлъ больной. У насъ леченіе возможно только въ заведеніяхъ для душевно-больныхъ такъ какъ особыхъ заведеній для истеричныхъ нѣтъ.

Особыхъ методовъ леченія истерическихъ психозовъ мы не имѣемъ; сколько я могъ убѣдиться лучше всего

1) Чижъ. Внушеніе и преступленіе. Дневникъ VI Съѣзда. Кіевъ 1896.

дѣйствуютъ гидротерапевтическіе приемы и особенно хорошо холодные души. При возбужденіи нужно давать бромистые препараты, *Samphora monobromata*, при половомъ возбужденіи *Kalium nitricum*. Наибольшее значеніе имѣетъ психическое леченіе — нужно вліять на больную, укрѣпить ея надежду на выздоровленіе, воспитать ея волю, приучить къ труду. Понятно, что этому нельзя научиться по книгамъ; только продолжительное изученіе больныхъ научаетъ врача умѣнью благотворно вліять на нихъ. Необходимо приучить больныхъ къ правильному труду, потому что работа это лучшее средство для истеричныхъ.

Насколько мнѣ извѣстно гипнотическое внушеніе приноситъ больше вреда, чѣмъ пользы этимъ больнымъ; нерѣдко въ началѣ получается значительное улучшеніе, но затѣмъ состояніе больныхъ ухудшается. Поэтому я рѣшительно не совѣтую гипнотизировать истеричныхъ.

Я не сомнѣваюсь, послѣ изученія гипнотизма у Bernheim и Charcot, что истеричные легче всего поддаются гипнозу.

Главнѣйшія работы:

Traité de médecine (Charcot-Bouchard - Brissand. VI Gilles de la Tourette. *Traité de l'Hystérie*. Sollier. *Génèse et nature de l'Hystérie*. 1897. Выдающееся значеніе имѣютъ безсмертные труды Charcot'a.

Психическія вырожденія. (*Degenerationes psychicae*).

Вышеописанныя душевныя болѣзни, какъ было объяснено выше, бываютъ только у дегенерантовъ, у лицъ съ инвалиднымъ мозгомъ. Мы не знаемъ насколько инвалидность мозга зависитъ отъ патологической наслѣдственности, насколько отъ болѣзней, перенесенныхъ въ раннемъ дѣтствѣ. Несомнѣнно, что дѣти душевно и нервно больныхъ, конечно не всѣ, но очень многіе, обладаютъ инвалиднымъ

мозгомъ, имѣютъ вышеупомянутые признаки вырожденія, страдаютъ болѣзнями второй группы. Также несомнѣнно, что инвалидный мозгъ, признаки вырожденія, болѣзни второй группы бываютъ у лицъ, родители и вообще предки которыхъ пользовались прекраснымъ здоровьемъ, но которые сами перенесли въ дѣтствѣ какую-либо болѣзнь, вредно повліявшую на развитіе нервной системы. Особенно вредное вліяніе на развитіе нервной системы оказываетъ англійская болѣзнь; вслѣдствіе этой столь частой болѣзни у многихъ дѣтей неправильно развивается черепъ, а потому можетъ неправильно развиваться и головной мозгъ.

Слѣдовательно болѣзни второй группы могутъ быть не только у лицъ, обремененныхъ нейропатической наслѣдственностью, но и у потомковъ вполне здоровыхъ семей; эти болѣзни бываютъ у лицъ съ инвалиднымъ мозгомъ, отчего бы ни зависѣла эта инвалидность; принято называть такихъ лицъ вырождающимися. Они отличаются отъ здоровыхъ людей вышеупомянутыми тѣлесными признаками вырожденія, инвалидностью мозга, тѣмъ, что могутъ заболѣвать болѣзнями второй группы.

Вырожденіе то-есть болѣзненное уклоненіе организаціи отъ нормальнаго типа происходитъ отъ многихъ причинъ; кромѣ нервныхъ и душевныхъ болѣзней родителей, причиной вырожденія могутъ быть сифилисъ, подагра, туберкулезъ, золотуха, отравленія алкоголемъ, свинцомъ, ртутью и т. п. и другія конституціональныя болѣзни родителей. Причиной вырожденія могутъ быть неблагопріятныя гигиеническія условія, въ которыхъ живутъ родители; тяжелая работа въ неблагопріятной для здоровья обстановкѣ родителей. Вырожденіе поэтому явленіе весьма частое въ мѣстностяхъ, гдѣ сильно развито фабричное производство. Недоказано, что причиной вырожденія могутъ быть браки между близкими родственниками. Вырожденіе наконецъ, происходитъ вслѣдствіе болѣзней, перенесенныхъ въ дѣтствѣ, вслѣдствіе неблагопріятныхъ гигиеническихъ условій;

понятно, что недостатокъ пищи, воздуха и свѣта въ тѣ годы, когда развивается организмъ, могутъ быть причиной болѣзненнаго отклоненія отъ нормальнаго типа. Слѣдовательно вырожденіе обусловливается весьма разнообразными причинами и часто въ конкретномъ случаѣ, даже хорошо зная прошлое изслѣдуемаго лица, мы не можемъ рѣшить, отчего именно зависить вырожденіе; нерѣдко мы даже не можемъ опредѣлить, были-ли вообще причины для вырожденія.

Для психіатра имѣетъ выдающееся значеніе психическое вырожденіе то-есть болѣзненное отклоненіе психической организаціи или психической жизни отъ нормальнаго типа. Понятно, что физическое вырожденіе не всегда совпадаетъ съ психическимъ; не мало лицъ вполнѣ нормальныхъ психически, физическая организація которыхъ значительно отклоняется отъ нормальнаго типа; также есть лица прекрасной физической организаціи, не нормальные въ психическомъ отношеніи. Психическое вырожденіе, какъ извѣстно, въ большинствѣ случаевъ, совпадаетъ съ физическимъ, но на физическое вырожденіе, по чисто практическимъ соображеніямъ, обращаютъ меньше вниманія, чѣмъ на психическое. Уклоненіе психической жизни отъ нормы имѣетъ громадное практическое значеніе; геніальный французскій психіатръ Morel указалъ на значеніе вырожденія въ психопатологіи. Послѣ Morel'я вырожденіе было предметомъ изслѣдованія многихъ психіатровъ; Despine, Lombroso выясняли выдающееся значеніе вырожденія какъ причины преступности.

Однако и теперь понятіе о психическомъ вырожденіи не вполнѣ выяснено, и мы не имѣемъ точнаго его опредѣленія. Какъ я уже сказалъ, причины вырожденія такъ многочисленны и при томъ не непремѣнны, что этиологическій моментъ не можетъ входить въ опредѣленіе вырожденія. Дѣти больныхъ родителей могутъ быть здоровы; дѣти здоровыхъ родителей могутъ быть вырождающимися; относительно нѣкоторыхъ вырождающихся намъ

неизвѣстны причины ихъ вырожденія. Опредѣленіе психическаго вырожденія, какъ болѣзненнаго уклоненія отъ нормальнаго типа, крайне широко; при такомъ пониманіи геніальность, талантливость, оригинальность тоже могутъ считаться вырожденіемъ, потому что онѣ тоже уклоненія отъ нормальнаго типа. Эпитетъ „болѣзненный“ также не опредѣляетъ понятія вырожденія, такъ какъ мы не имѣемъ точнаго опредѣленія болѣзни. Всѣ предложенныя до сихъ поръ опредѣленія психическаго вырожденія неудовлетворительны; напр. Dalle-magne¹⁾, авторъ послѣдняго изслѣдованія о вырожденіи, опредѣляетъ вырожденіе, какъ недостаточность равновѣсія, гармоніи, необходимыхъ для приспособленія къ средѣ; психическое вырожденіе, по Dalle-magne, — это недостаточность приспособляемости къ социальной средѣ, зависящее отъ недоразвитія социальныхъ чувствованій. Опредѣленіе Dalle-magne и невѣрно и неясно; безспорно, что нѣкоторые вырождающіеся отлично приспособляются къ средѣ; крайне трудно въ нѣкоторыхъ случаяхъ рѣшить отчего человѣкъ не можетъ приспособиться къ средѣ: отъ ненормальности своей организаціи, отъ воспитанія, отъ случая и т. п.

Не имѣя точнаго и полнаго опредѣленія психическаго вырожденія, мы должны изучить всѣ тѣ болѣзненныя уклоненія отъ нормальнаго типа, которыя наблюдаются у вырождающихся, чтобы имѣть возможность въ каждомъ случаѣ опредѣлить, имѣется-ли тутъ вырожденіе или нѣтъ. Но и такая задача неисполнима, по крайней мѣрѣ въ краткомъ учебникѣ, потому что этихъ явленій очень много, притомъ-же имѣетъ рѣшающее значеніе степень уклоненія отъ нормы; слѣдовательно необходимо не только подробное описаніе, но и объясненіе значенія каждаго явленія. Кромѣ

1) Dégénérescence et criminalité. VI-me Congrès international d'anthropologie criminelle. Genève 1896

того, какъ и всѣ факты нашей психической жизни, явленія, наблюдаемыя при вырожденіи, имѣютъ значеніе во взаимной связи, по отношенію ко всей психической жизни.

Въ краткомъ учебникѣ возможно лишь описать самыя рѣзкія, самыя характерныя, чаще другихъ наблюдаемыя болѣзненные уклоненія у вырождающихся. Для того, чтобы имѣть полныя свѣденія о вырожденіи необходимо основательное изученіе антропологии и психіатріи, почему лишь немногіе вполне знаютъ этотъ важный вопросъ, чѣмъ и объясняется столь частое злоупотребленіе этимъ понятіемъ.

Я нашелъ необходимымъ сдѣлать эти замѣчанія, чтобы указать на громадное значеніе этаго вопроса, объяснить, съ какой осторожностью слѣдуетъ употреблять это понятіе и предупредить, что въ этой главѣ будутъ описаны лишь нѣкоторыя явленія, составляющія психическое вырожденіе, имѣющія практическую важность для врача.

У вырождающихся могутъ возникать навязчивыя идеи; онѣ появляются или эпизодически или существуютъ всю жизнь. Вдругъ, безъ всякаго повода какое либо случайное обстоятельство завладѣваетъ вниманіемъ вырождающаго и онъ не можетъ отогнать отъ себя воспоминаній объ этомъ обстоятельствѣ, вопросовъ съ нимъ связанныхъ. Напримѣръ дѣвушка лѣтъ тридцати увидѣла на улицѣ дерущихся мужиковъ; нѣсколько дней она ни о чемъ какъ объ этой дракѣ, не могла думать, задавала себѣ безконечные вопросы: почему люди дерутся, какъ уничтожить драки и т. п. Напрасно она старалась отогнать отъ себя эти мысли; это ей удалось лишь, когда промучившись безплодной борьбой шестнадцать дней, она уѣхала въ деревню и тамъ занялась уходомъ за дѣтьми своей сестры. Навязчивыя идеи у нѣкоторыхъ дегенерантовъ существуютъ всю жизнь; напр. дѣльный инженеръ не могъ не считать числа пуговицъ на платьѣ у лицъ, съ которыми онъ говорилъ. Навязчивыя идеи могутъ такъ за-

владѣвать всѣмъ вниманіемъ дегенеранта, быть такъ нелѣпы, что несчастный уже неспособенъ ни къ какой дѣятельности; онъ всецѣло во власти навязчивыхъ идей. Это состояніе можетъ достигать такой степени, что больные должны лечиться въ заведеніяхъ для душевнобольныхъ.

Навязчивыя идеи у нѣкоторыхъ больныхъ сочетаны съ томленіемъ, безпокойствомъ, тоской, страхомъ; особенно эти чувствованія бываютъ сильны при навязчивыхъ идеяхъ ожиданія; у больного безъ всякаго повода возникаетъ мысль — съ поѣздомъ, на которомъ ѣдетъ его жена, можетъ случиться несчастіе. Больной понимаетъ, что вѣроятность такой случайности очень мала, но не можетъ отогнать отъ себя этихъ мыслей и сочетанныхъ съ ними томленія, страха; если поѣздъ опоздалъ на нѣсколько минутъ, отчаяніе больного достигаетъ интенсивности аффекта. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ на первый планъ выступаютъ чувствованія, сочетанныя съ навязчивыми идеями — такъ сильны томленіе, безпокойство, отчаяніе, страхъ и такъ неопредѣленны сами навязчивыя идеи — домъ можетъ сгорѣть, дѣти могутъ умереть и т. п. Въ такихъ случаяхъ у больныхъ имѣются навязчивыя чувствованія или состоянія; они не могутъ подавить въ себѣ чувствованія, всецѣло овладѣвающія ихъ сознаніемъ.

У многихъ вырождающихся навязчивыя идеи и состоянія возникаютъ лишь иногда, послѣ утомленія, испуга, во время беременности и кормленія грудью, во время регулъ и т. д.; у нѣкоторыхъ существуютъ всю жизнь.

У вырождающихся также бываютъ неудержимыя желанія и импульсивные акты. Вдругъ, безъ всякаго повода, или же вслѣдствіе временнаго истощенія организма напр. при беременности, возникаетъ неудержимое желаніе — поѣсть селедки, мѣла, или даже земли; больная сильно страдаетъ, если не можетъ осуществить свое желаніе, неразумность котораго хорошо сознаетъ. Чаще всего возни-

каетъ неуправляемое желаніе водки — какъ то бываетъ у dipsомановъ. Большое практическое значеніе имѣютъ неуправляемыя половыя желанія; вполне порядочная женщина становится назойливой, мужчины совершаютъ ужасныя потребности. Затѣмъ такъ-же безпричинно эти желанія проходятъ и дегенеранты съ отвращеніемъ вспоминаютъ о содѣянномъ. Еще опаснѣе извращенныя неуправляемыя половыя желанія; больной, страдавшій круговымъ помѣшательствомъ, о которомъ я говорилъ выше, жаловался мнѣ, что въ періоды возбужденія у него возникало неуправляемое желаніе скотоложства; иногда борьба кончалась побѣдой его я надъ этимъ желаніемъ, иногда побѣждало желаніе; тогда больной долго мучился угрызениями совѣсти.

Не менѣе опасны могутъ быть импульсивныя акты дегенерантовъ; напр. я описалъ дегенеранта-студента, совершившаго четырнадцать поджоговъ; это были импульсивныя акты; больной вполне сознавалъ, какъ много зла онъ дѣлаетъ этими поджогами; на одномъ пожарѣ до смерти расшибся его лучший другъ¹⁾. Замѣчательно, что неуправляемое желаніе поджигать бываетъ въ періодъ полового созрѣванія (отъ 14 до 22 лѣтъ). — Вполне непонятны импульсивныя акты, когда они состоятъ въ произношеніи неприличныхъ словъ (Копроталія), въ совершеніи неприличныхъ поступковъ — напр. больные показываютъ свои половыя органы и т. п. Я думаю, что эти поступки легче объясняются слабостью нравственныхъ чувствованій, сознаниемъ безотвѣтственности. Насильственные акты часто бываютъ вполне невиннаго характера, напр. больной прежде чѣмъ отворить дверь долженъ три раза дотронуться до дверной ручки и т. п.

У нѣкоторыхъ дегенерантовъ крайне легко, то-есть по ничтожному поводу, возникаютъ патологическіе аффекты.

1) Объ импульсивныхъ актахъ (Вѣстникъ Судебной Медицины 1887).

Неисполненное желаніе, упрекъ, обыденная неудача бываютъ причиною патологическихъ аффектовъ. У этихъ субъектовъ чувствованія весьма возбудимы, воля очень слаба, сосудодвигательные нервы крайне возбудимы, поэтому легко возникаютъ аффекты, какъ фізіологическіе, такъ и патологическіе. Сами больные сожальютъ о своихъ безразсудныхъ поступкахъ, но не могутъ бороться со своею патологическою организациею. У нѣкоторыхъ дегенерантовъ аффекты легко возникаютъ при временномъ истощеніи организма напр. во время беременности, послѣ лихорадочной болѣзни, при переутомленіи и т. п.

У вырождающихся эпизодически, безъ всякаго повода или вслѣдствіе самаго ничтожнаго — утомленія, истощающей болѣзни, душевнаго волненія возникаютъ психическія болѣзни неопредѣленнаго характера — то есть не похожія ни на одну изъ вышеописанныхъ болѣзней. Маниакальное состояніе съ живыми обманами чувствъ и навязчивыми идеями; обманы чувствъ при ясномъ сознаніи; идеи бреда и обманы чувствъ, возникающіе и исчезающіе внезапно; меланхолическое состояніе съ вполне неизмѣнной умственной дѣятельностью — вотъ наиболѣе частыя кратковременныя психическія расстройства дегенерантовъ. Наиболѣе опасны быстротечныя маниакальныя состоянія; эти состоянія буйства съ глубокимъ помраченіемъ сознанія могутъ продолжаться нѣсколько минутъ и нѣсколько часовъ; въ такомъ припадкѣ больной можетъ совершить преступленіе напр. нанести раны и т. п. Понятно, какъ трудно въ такихъ случаяхъ доказать, что обвиняемый былъ дѣйствительно боленъ; продолжительное наблюденіе можетъ остаться безъ всякаго результата, такъ какъ припадокъ можетъ не повториться.

Кромѣ кратковременныхъ психическихъ расстройствъ у вырождающихся могутъ быть всѣ душевныя болѣзни первой группы. Прогрессивный параличъ, слабоуміе вслѣдствіе органическаго пораженія мозга, острый бредъ, старческое

слабоуміе у вырождающихся вообще протекають также, какъ и у нормальныхъ людей, но въ теченіи меланхоліи, маніи, остраго галлюцинаторнаго помѣшательства, остраго излѣчимаго слабоумія весьма часто наблюдаются значительныя уклоненія отъ типа. Эти уклоненія весьма разнообразны; и развитіе болѣзни и переходъ въ выздоровленіе можетъ происходить очень быстро; въ напряженности болѣзни нерѣдко происходятъ значительныя колебанія; рядомъ съ самыми тяжелыми болѣзненными явленіями наблюдателя поражаетъ ясность сознанія больного; больной разсуждаетъ вполне разумно, понимаетъ свою болѣзнь и вмѣстѣ съ тѣмъ чувствуетъ и поступаетъ какъ больной.

Кромѣ всѣхъ вышеописанныхъ болѣзней вырождающіеся заболѣвають душевными болѣзнями, до такой степени разнообразными, что нѣтъ никакой возможности ихъ классифицировать. Наблюдая эти заболѣванія, врачъ вполне убѣждается, что нѣтъ болѣзней, а есть больные. Заболѣваніе одного больного не похоже на заболѣваніе другаго; каждое заболѣваніе вполне индивидуально. Комбинація симптомовъ, послѣдовательность въ смѣнѣ состояній, продолжительность и интенсивность заболѣванія такъ разнообразны, что каждый больной страдаетъ собственной, если такъ можно выразиться, болѣзнью. Хотя я уже болѣе двадцати лѣтъ изучаю душевныя болѣзни, я всегда встрѣчаю больныхъ, заболѣванія которыхъ непохожи на всѣ видѣнные мною передъ этимъ. Я постоянно наблюдаю новыя, невиданныя мною, заболѣванія; часто я наблюдаю больного съ совершенно новымъ неизвѣстнымъ мнѣ заболѣваніемъ. Понятно, что пониманіе такихъ случаевъ доступно лишь врачу, знающему общую психопатологію, изучившему наиболѣе частыя душевныя болѣзни.

Тутъ могутъ быть только кратко описаны главнѣйшія болѣзненныя явленія, наблюдаемыя у дегенерантовъ, невозможно описать всѣ уклоненія отъ нормы, бывающія у этихъ лицъ: эти уклоненія безчисленны.

Также невозможно дать общую характеристику дегенерантов — такъ разнообразны ихъ характеры — именно вырожденіе состоитъ въ безконечно разнообразныхъ уклоненіяхъ отъ нормы. Можно лишь описать чаще встрѣчающіеся и болѣе важные въ практическомъ отношеніи типы дегенерантовъ.

У многихъ дегенерантовъ нѣтъ того гармоническаго развитія всѣхъ душевныхъ способностей, какое бываетъ у нормальныхъ людей. Чаще всего у нихъ чувствованія развиты сильнѣе, чѣмъ умственныя способности, а воля очень слаба. Поэтому они живутъ болѣе всего чувствованіями, которыя у нихъ болѣе чѣмъ у нормальныхъ людей вліяютъ на умственную жизнь. Они не могутъ управлять своими чувствованіями и потому поведеніе ихъ непослѣдовательно; они постоянно чѣмъ нибудь увлекаются и одно увлеченіе смѣняетъ другое безъ всякаго разумнаго основанія. Такъ какъ у нихъ чувствованія управляютъ умственной дѣятельностью, то они рѣдко доводятъ какое нибудь дѣло до конца; они работаютъ въ избранномъ направленіи до тѣхъ поръ, пока не остыло увлеченіе. Непослѣдовательность ихъ поступковъ объясняется слабостью воли — дегенерантъ именно зависитъ отъ обстановки — онъ одинаково можетъ дѣлать и добро и зло, въ зависимости отъ внѣшнихъ обстоятельствъ, отъ общества, въ которомъ живетъ и т. п. Вырождающіеся, какъ люди увлекающіеся, могутъ хотя и не на долго отдаваться всей душою какому нибудь дѣлу и увлекать своимъ примѣромъ другихъ; если они увлекаются чѣмъ нибудь дурнымъ, то бываютъ очень вредны; извѣстно, сколько зла надѣлалъ Неронъ своими артистическими увлеченіями.

Умственныя способности у дегенерантовъ развиты не гармонически, неравномѣрно; часто сильнѣе всего развита у нихъ фантазія, нерѣдко очень хороша память; но рядомъ съ живой фантазіей очень слабы критическія способности, почему ничего заслуживающаго вниманія они создать не мо-

гутъ. Живая фантазія у дегенерантовъ часто сочетана съ неточностью памяти; это послѣднее явленіе до сихъ поръ не объяснено. Дегенеранты припоминаютъ не точно, но вполне увѣрены въ точности своихъ воспоминаній; поэтому они обманываютъ самихъ себя. По всей вѣроятности неточность воспоминанія зависитъ отъ слабости вниманія, сильнаго вліянія чувствованій на умственную дѣятельность. Они всегда припоминаютъ въ соотвѣтствіи со своимъ настроеніемъ; прошлое въ ихъ воспоминаніяхъ передѣляется сообразно тому, что чувствуетъ больной. Напримѣръ я наблюдалъ дегенеранта, который былъ убѣжденъ, что всѣ къ нему относятся съ благоговѣніемъ; онъ рассказывалъ, что онъ всѣхъ побѣждалъ въ спорахъ, всѣ соглашались съ нимъ; онъ руководилъ другими и т. п. Это не было хвастовство, потому что онъ былъ убѣжденъ въ томъ, что онъ говоритъ правду, былъ счастливъ, доволенъ, но не нахаленъ.

Понятно, что при живости фантазіи, неточности воспоминаній, слабости вниманія, дегенерантъ воспринимаетъ лишь то, что совпадаетъ съ его настроеніемъ, обсуждаетъ воспринятое односторонно опять таки въ соотвѣтствіи съ своими преобладающими чувствованіями.

Нѣкоторые дегенеранты надѣлены даже талантами, — большія способности къ музыкѣ, къ математикѣ, краснорѣчіе выдѣляетъ нѣкоторыхъ вырождающихся изъ среды, но весьма рѣдко они достигаютъ совершенства даже въ той дѣятельности, къ которой способны.

Живые, дѣятельные вырождающіеся обращаютъ на себя вниманіе, и потому объ нихъ много говорятъ и пишутъ, но большинство дегенерантовъ, какъ я въ томъ убѣдился, ипохондрики и неврастеники. У этихъ несчастныхъ такъ сильны органическія чувствованія, то есть чувствованія вызываемыя дѣятельностью органовъ тѣла, что ихъ душевная жизнь поглощена этими чувствованіями. Эти несчастные грубые эгоисты, мало чѣмъ интересуются, кромѣ своего

здоровья. Чувствованія, вызываемыя органами тѣла, такъ сильны, что преобладаютъ надъ всѣми остальными; больные постоянно заняты своимъ здоровьемъ и своими болѣзнями; малѣйшее нарушеніе въ дѣятельности органовъ чувствуется ими какъ тяжкая болѣзнь, причиняетъ имъ большое страданіе. Понятно, что вырождающійся, сильно страдая, обращаетъ все свое вниманіе на состояніе своего здоровья, считаетъ себя больнымъ, крайне заботится о сохраненіи своего состоянія, обращается къ врачамъ, знахарямъ, и наконецъ убѣдившись, что никто помочь ему не можетъ, ведетъ замкнутый образъ жизни, постоянно сидитъ дома или даже въ своей комнатѣ. Такіе лица называются ипохондриками; жизнь для ипохондрика тяжелое бремя, потому что онъ чувствуетъ себя больнымъ, всегда хандритъ и страдаетъ. Ипохондрики мало чѣмъ интересуются, неохотно чѣмъ либо занимаются; дѣйствительно можетъ ли чѣмъ либо интересоваться человѣкъ, чувствующій себя больнымъ, не надѣющийся на выздоровленіе. У ипохондриковъ, какъ и у всѣхъ вырождающихся, высшія чувствованія и вниманіе слабо развиты, почему они и не могутъ интересоваться ничѣмъ, кромѣ своей личности. Постоянно заняты состояніемъ своего здоровья, они составляютъ себѣ самыя невѣрныя сужденія о своихъ „болѣзняхъ“, считаютъ себя табетиками, сифилитиками, чахоточными и т. п.; ипохондрика нельзя убѣдить, въ томъ, что онъ ошибается, также какъ вырождающагося, считающаго себя геніемъ. Ипохондрики, легко, съ помощью своего живаго воображенія, создаютъ цѣлую картину болѣзни, дополняютъ дѣйствительность, преувеличиваютъ свои страданія; они такъ убѣждены въ своей болѣзни, что имъ вѣрятъ даже врачи. На почвѣ ипохондрическаго настроенія могутъ возникать ипохондрическія идеи бреда, болѣе или менѣе чудовищныя.

Вырождающіеся неврастеники постоянно весьма сильно чувствуютъ утомленіе; это чувство у нихъ такъ сильно, что всякая работа ихъ легко утомляетъ; постоянное чув-

ствование слабости, утомленія вліяетъ на всю ихъ дѣятельность, на всю ихъ жизнь. Какъ ипохондрики болѣзненно чувствуютъ всякое уклоненіе въ функціяхъ органовъ, такъ у неврастеника всякое напряженіе вызываетъ тягостное чувство усталости; для нихъ всякое напряжение болѣе или менѣе мучительно. Вмѣстѣ съ тягостными чувствованіями утомленія и слабости у неврастениковъ повышены чувствованія, вызываемыя функціями органовъ, почему неврастеники вмѣстѣ съ тѣмъ и ипохондрики. Между ипохондрией и неврастеніей существуетъ безконечный рядъ переходовъ; ипохондрики и неврастеники такъ похожи другъ на друга, что ипохондрика можно принять за неврастеника, и наоборотъ. У ипохондрика преобладаютъ чувствованія болѣзни, у неврастеника чувствованія утомленія и слабости. Не мало вырождающихся, которыхъ съ одинаковымъ правомъ можно считать и неврастениками и ипохондриками.

Вырождающійся неврастеникъ весь поглощенъ своими тягостными чувствованіями, постоянно занятъ состояніемъ своего здоровья, мало чѣмъ интересуется, много лечится, часто мѣняетъ врачей, методы леченія, обращается къ шарлатанамъ. Какъ неврастеники, такъ и ипохондрики большіе эгоисты и какъ всѣ вырождающіеся всецѣло заняты своею личностію; они возбуждаютъ жалость своимъ узкимъ эгоизмомъ, неспособностью интересоваться чѣмъ либо, кромѣ своей личности; они никого и ничего, кромѣ себя любить не могутъ.

Вся психическая жизнь ипохондриковъ и неврастениковъ, все несовершенство ихъ психической организаціи ясно проявляется въ ихъ отношеніи къ своему состоянію; если мы въ этомъ отношеніи сравнимъ табетика и ипохондрика, считающаго себя табетикомъ, человѣка, измученнаго работой и неврастеника, мы поймемъ, въ чемъ, состоитъ несовершенство психической организаціи вырождающихся. Какъ бы не были велики страданія табетика, какъ бы не было сильно утомленіе измученнаго работой человѣка, все таки

они имѣютъ интересы, привязанности, любовь къ ближнимъ; для нихъ существуетъ многое кромѣ ихъ тѣла. Для вырождающихся напротивъ ничего кромѣ ихъ тѣла не существуетъ — все ихъ я поглощено ихъ тѣломъ. Этотъ грубый эгоизмъ составляетъ, по моему мнѣнію, главный признакъ вырожденія. Всѣ вырождающіеся именно отличаются грубымъ эгоизмомъ; несомнѣнно, что между преступниками много вырождающихся.

Намъ, конечно извѣстны не всѣ элементы психическаго вырожденія, но и то, что мы знаемъ, вполне достаточно, чтобы оцѣнить громадное значеніе вырожденія въ психіатріи и криминальной антропологіи; когда вырожденіе будетъ изучено полнѣе, мы узнаемъ роль вырожденія въ исторіи, въ общественной жизни вообще.

Очевидно, что нельзя провести рѣзкой границы между нормой или здоровьемъ и вырожденіемъ; есть лица, психическая жизнь которыхъ, очень мало уклоняется отъ нормы. Такимъ образомъ между душевною болѣзнію и полнымъ здоровьемъ существуетъ безконечный рядъ переходныхъ степеней.

Намъ неизвѣстно число вырождающихся вообще, число душевно-больныхъ между вырождающимися, число преступниковъ между вырождающимися.

Всякій врачъ долженъ обращать свое вниманіе на признаки вырожденія всѣхъ своихъ паціентовъ, потому что несомнѣнно, что многія болѣзни у вырождающихся протекаютъ нѣсколько иначе, чѣмъ у нормальныхъ людей. Я вполне убѣжденъ, что сифилисъ у вырождающихся рѣдко причиняетъ органическія страданія нервной системы; есть много основаній допускать, что туберкулезъ рѣже бываетъ у вырождающихся, чѣмъ у нормальныхъ лицъ; я удивлялся какъ легко у нѣкоторыхъ вырождающихся заживаютъ раны.

Заканчивая описаніе психическаго вырожденія, я считаю необходимымъ сказать еще разъ, что въ настоящей

главѣ указаны лишь нѣкоторыя явленія психическаго вырожденія. Психическое вырожденіе, какъ и вообще душевныя болѣзни нельзя изучить по книгѣ. Учебникъ долженъ быть лишь дополненіемъ къ лекціямъ и вообще клиническому изученію больныхъ. Настоящій учебникъ можетъ быть полезенъ лишь тѣмъ, кто изучалъ въ клиникѣ душевнобольныхъ. Изученіе душевныхъ болѣзней положительно невозможно по однимъ книгамъ; краткій учебникъ имѣетъ цѣлью въ системѣ резюмировать то, что было изложено на лекціяхъ и при демонстраціяхъ больныхъ.

Главнѣйшія сочиненія:

Morel. *Traité des dégénérescences*. 1857. *Traité de maladies mentales*. 1860. *De l'hérédité morbide progressive*. 1867. Magnau et Legrain. *Les dégénérés*. 1895.

Важнѣйшія опечатки.

| Стр. | Строка. | Напечатано. | Должно быть. |
|------|-----------|----------------------|---------------------------|
| 9 | 7 сверху | болѣе нисшаго | нисшаго |
| 11 | 2 снизу | а даже | и даже |
| 22 | 15 " | окружающихъ | окружающаго |
| 58 | 7 " | расшибились | расшибались |
| 82 | 2 " | сынъ | сонъ |
| 87 | 13 сверху | Schule | Schüle |
| 89 | 15 " | Furstner | Fürstner |
| 98 | 12 " | пріятныя | непріятныя |
| 108 | 5 " | прописывая | приписывая |
| 109 | 4 снизу | можетъ | могутъ |
| 114 | 18 сверху | отъ пользы | о пользѣ |
| 126 | 6 снизу | тонъ | сонъ |
| 145 | 8 " | обстановки | остановки |
| 155 | 6 " | катапесія | катаlepsія |
| 156 | 6 " | сумасшествіе | слабоуміе |
| 166 | 7 сверху | организація | органическія |
| 184 | 6 " | отличается | не отличается |
| 185 | 5 снизу | призрѣніе | презрѣніе |
| 195 | 10 " | интерессируется | интересуется |
| 196 | 10 сверху | у возстановленіи | о возстановленіи |
| 202 | 15 " | въ | и |
| 205 | 9 снизу | впередъ а | впередъ, и |
| 203 | 4 сверху | малознаючи | малозначущи |
| 206 | 2 снизу | откидываютъ голмву | откидываніемъ го- ловы |
| 207 | 12 сверху | Такъ какъ отсутствія | Отсутствія |
| 213 | 6 снизу | то есть между | то есть если между |
| 219 | 6 сверху | неопредѣлимое | непреодолимое |

А. С. Кривцовъ.

**АБСТРАКТНЫЯ И МАТЕРІАЛЬНЫЯ
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА**

ВЪ

РИМСКОМЪ И ВЪ СОВРЕМЕННОМЪ ГРАЖДАНСКОМЪ ПРАВѢ.

Оглавление.

| | Стр. |
|--|------|
| Введение | I |
| Отдѣлъ I. | |
| Матеріальныя обязательства. | 15 |
| Глава I. | |
| Терминологія источниковъ | 15 |
| § 1. Causa въ смыслѣ безразличнаго съ юридической точки зрѣнія мотива | 15 |
| § 2. Causa въ смыслѣ рѣшающаго мотива. | 18 |
| § 3. Causa въ смыслѣ того внѣшняго событія, къ которому относится предположеніе стороны | 20 |
| § 4. Causa, какъ правовое основаніе и какъ юридическій фактъ | 20 |
| Глава II. | |
| Предположенія сторонъ при договорномъ обязательствѣ | 35 |
| § 5. Понятіе „правовой цѣли“ при договорныхъ обязательствахъ | 35 |
| § 6. „Правовая цѣль“ при mutuum, commodatum, contractus pignoratiticius, depositum и mandatum | 44 |
| § 7. „Правовая цѣль“ при договорѣ даренія | 46 |
| § 8. „Правовая цѣль“ при contractus reales innominati | 53 |
| § 9. „Naturalia negotii“ | 56 |
| § 10. Руководящія правила опыта при опредѣленіи „рѣшающаго“ характера предположеній сторонъ, заключающихъ договорное обязательство | 68 |
| Глава III. | |
| Виндшейдовская теорія предположенія | 75 |
| § 11. Изложеніе теоріи Виндшейда | 75 |
| § 12. Критика этой теоріи Ленелемъ | 77 |
| § 13. Оцѣнка взглядовъ Виндшейда и Ленеля | 81 |
| § 14. Объективная и субъективная доктрины | 89 |
| Глава IV. | |
| Юридическія послѣдствія отсутствія или недостатковъ эквивалента при договорныхъ обязательствахъ | 93 |
| § 15. „Sine causa“ или „nulla causa“ | 93 |
| § 16. „Falsa causa.“ Conductio indebiti | 95 |
| § 17. Ученіе Бэра о conductio indebiti | 99 |
| § 18. Turpis vel iniusta causa | 103 |

| | Стр. |
|---|------|
| § 19. Продолженіе | 107 |
| Отдѣлъ II. | |
| Абстрактныя обязательства | 110 |
| Глава I. | |
| Стипуляція | 110 |
| § 20. О сауса при стипуляціи вообще | 110 |
| § 21. Стипуляція сдѣлана „каузальною“ по самому своему содер- жанію | 112 |
| § 22. Стипуляція не содержитъ сама по себѣ указанія на каузаль- ный моментъ, но онъ тѣмъ не менѣе принимается въ рас- четъ на основаніи обстоятельствъ, лежащихъ внѣ акта стипуляціи | 116 |
| § 23. Стипуляція безъ сауса прямо немыслима | 119 |
| § 24. Характеръ сауса при стипуляціи | 120 |
| § 25. Вѣритель при стипуляціи не долженъ дѣлать указанія кау- зального момента | 121 |
| § 26. Обязанность для вѣрителя при стипуляціи доказывать реал- лизацию каузального момента | 126 |
| § 27. Правило 1. 4 § 2 D. 2, 4. | 131 |
| § 28. Теорія Бэра о стипуляціи | 133 |
| § 29. Cautio | 141 |
| § 30. Excerptio non numeratae pecuniae | 145 |
| Глава II. | |
| „Абстрактныя обязательства“ въ нѣмецкой юридической лите- ратурѣ | 148 |
| § 31. Теорія Бэра | 148 |
| § 32. Теорія Кинделя | 156 |
| § 33. Теорія Брунса | 157 |
| § 34. Теорія Унгера | 160 |
| § 35. Ihering. Остальная литература предмета | 166 |
| Глава III. | |
| Договоръ признанія | 166 |
| § 36. Понятіе договора признанія | 166 |
| § 37. Сауса договора признанія | 169 |
| § 38. Условія дѣйствительности договора признанія | 172 |
| § 39. Послѣдствія договора признанія | 176 |
| Глава IV. | |
| Абстрактныя обязательства въ современномъ гражданскомъ обо- ротѣ | 180 |
| § 40. Абстрактныя обязательства вообще | 180 |
| § 41. Понятіе абстракціи обязательства отъ каузального момента | 181 |
| § 42. Условія дѣйствительности абстрактныхъ обязательствъ | 182 |
| § 43. Продолженіе | 192 |
| § 44. Послѣдствія абстрактнаго обязательства | 194 |
| Глава V. | |
| Критика господствующихъ теорій „абстрактныхъ обязательствъ“ | 198 |
| § 45. Абстрактное обязательство и договоръ признанія | 198 |
| § 46. „Юридическое“ и „фактическое“ признаніе | 202 |

| | Стр. |
|--|------|
| § 47. Долговой документъ | 204 |
| Отдѣлъ III. | |
| Абстрактныя обязательства. Делегація | 206 |
| Глава I. | |
| Делегація въ римскомъ правѣ | 206 |
| § 48. О делегаціи въ римскомъ правѣ вообще. „Титулированная“ делегация | 206 |
| § 49. „Чистая“ делегация | |
| Глава II. | |
| Теорія делегации | 217 |
| § 50. Делегация, какъ „абстрактное обязательство“ | 217 |
| § 51. Теорія Кинделя | 218 |
| § 52. Теорія Данца | 226 |
| Глава III. | |
| Делегация въ современномъ гражданскомъ оборотѣ | 228 |
| § 53. Эквивалентъ при делегации лежитъ, по общему правилу, внѣ отношенія между делегатаріемъ и делегатомъ | 228 |
| § 54. „Титулированная“ делегация | 233 |
| § 55. „Чистая“ делегация | 242 |
| § 56. Заключение | 254 |

Прежде чтенія прошу исправить слѣдующія опечатки :

Напечатано:

Слѣдуетъ читать:

- | | | |
|-----------------------|---------------------|-------------------------|
| Стр. 9, строчка 6 — | обстоятельствѣнномъ | обязательствѣнномъ |
| Стр. 88, строчка 27 — | доказать его реаль- | доказать отсутствіе его |
| | ное осуществленіе | реальнаго осуществленія |
| Стр. 100, строчка 3 — | должны найти себѣ | не могутъ найти себѣ |
| | полное приложеніе | приложенія |
-

Введеніе.

Одностороннее договорное обязательство никогда не встрѣчается въ жизни въ изолированномъ видѣ. Никто не обязывается только затѣмъ, чтобы обязываться, — но, напротивъ, у него съ этимъ всегда бываетъ связана какая-нибудь особенная цѣль. Вѣритель никогда не вправѣ игнорировать этотъ фактъ и не можетъ ограничиваться только тою частью содержанія воли обѣщателя, которая для него является выгодною, отбрасывая остальную, въ тѣсной связи съ нею стоящую, часть¹⁾. Ту-же мысль можно выразить только нѣсколько иначе: вѣритель долженъ всегда считаться съ каузальнымъ моментомъ обязательства. Первый отдѣлъ настоящаго сочиненія будетъ посвященъ подробному разбору вопроса о *causa obligationis*. Мы постараемся выяснитъ тѣ различныя значенія, которыя придаются этому термину какъ въ источникахъ, такъ и въ обширной литературѣ предмета. Здѣсь-же слѣдуетъ ограничиться указаніемъ только на тотъ смыслъ, который въ дальнѣйшемъ изслѣдованіи будетъ постоянно придаваемъ термину *causa* какъ въ субъективномъ, такъ и въ объективномъ смыслѣ.

1) См. Karlowa: Das Rechtsgeschäft und seine Wirkung. 1877. Стр. 163 сл., особенно стр. 171: „Der blosse auf . . . Begründung einer Forderung u. s. w. gerichtete Wille ist nur ein Theilwille, ein Ausschnitt aus etwas Umfassenderem . . .“, v. Salpius: Novation und Delegation nach römischen Recht. 1864. Стр. 483: „Das sogenannte Princip der materiellen Verträge sollte also genauer so ausgedrückt werden: obligatorische Verträge sind nur in ihrer Totalitet wirksam“, Hofmann: *Justa causa traditionis*. Стр. 89: „Vielmehr liegt in solchem Falle eine *defecte*, den halben Thatbestand verschweigende Willenserklärung vor . . .“

Иногда та цѣль, къ которой стремится общатель, является достигнутою уже въ самый моментъ общанія. Это имѣетъ мѣсто въ томъ случаѣ, когда обязательство заключено съ чисто дарственнымъ намѣреніемъ. Какіе-бы мотивы въ этомъ случаѣ ни руководили должникомъ, — какъ только обѣщаніе дано, — обязательство возымѣло силу внѣ всякаго отношенія къ этимъ мотивамъ.

Между тѣмъ подобныя сдѣлки въ дѣловой жизни играютъ только значительно подчиненную роль. Юридическіе акты, которые въ огромномъ большинствѣ случаевъ дѣйствительно преобладаютъ въ обширной области обязательственного права, — это договоры, предпринимаемые обязанною стороною въ ожиданіи какого-либо эквивалента отъ ея соконтрагента. Отсюда само собою ясно, какая несправедливость происходила бы въ томъ случаѣ, еслибъ вѣритель могъ ссылаться на данное ему обѣщаніе, оставляя въ обоснованіи своего иска совершенно въ сторонѣ ограниченіе обязательства, которое вводится въ дѣло благодаря вопросу объ эквивалентѣ. На это можно сдѣлать то возраженіе, что должнику, давшему обѣщаніе, всегда открыта возможность осуществить свое предположеніе объ эквивалентѣ при этомъ обѣщаніи путемъ *exsertio* противъ иска, начатаго вѣрителемъ, такъ что незачѣмъ возлагать на этого послѣдняго обязанность входить въ искомомъ прошеніи въ какія-либо указанія объ эквивалентѣ. Однако ясно, что такое возраженіе неосновательно. Въ самомъ дѣлѣ, только предоставляя должнику право самому выдвинуть этотъ вопросъ и не связывая въ этомъ отношеніи ничѣмъ вѣрителя, законодатель мало чѣмъ помогъ-бы интересамъ должника. Удастся-ли должнику привести необходимыя доказательства по вопросу объ эквивалентѣ, — покоится въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ на цѣломъ рядѣ самыхъ различныхъ обстоятельствъ, между тѣмъ какъ фактъ даннаго имъ обѣщанія стоитъ твердо и не подлежитъ никакому сомнѣнію. При такомъ положеніи дѣла должникъ весьма часто будетъ осуждаемъ къ исполненію въ пользу вѣрителя, не получивъ въ свою пользу никакой эквивалентной *praestatio*.

Это неблагоприятное положеніе должника является неизбѣжнымъ послѣдствіемъ того, получившаго общее признаніе, процессуальнаго правила, по которому истецъ обязанъ ссы-

латься только на тѣ моменты, на которыхъ онъ строить свое право, тогда какъ юридическіе факты, предоставляющіе права отвѣтчику, могутъ быть вполне игнорируемы истцомъ. Примѣненіе этого принципа влечетъ за собою возможность для истца-вѣрителя обходить въ исковомъ прошеніи полнымъ молчаніемъ свою обязанность къ доставленію эквивалента. Подобная точка зрѣнія можетъ быть объяснена только крайне формальнымъ взглядомъ на дѣло. Право требованія 100 рублей считаютъ постоянно носящимъ одинаковый характеръ, безъ всякаго вниманія на то правоотношеніе, изъ котораго, въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, вѣритель выводитъ это право. Однако даже поверхностный взглядъ на отношенія дѣйствительной жизни тотчасъ убѣждаетъ насъ въ томъ, что обыкновенно имѣетъ мѣсто противоположный случай. На самомъ дѣлѣ встрѣчаются самыя разнообразныя варіаціи совершенно въ зависимости отъ обстоятельствъ конкретнаго случая. Конечно, если предпринята сдѣлка чисто дарственного характера, то ея номинальная цѣнность будетъ вполне соответствовать дѣйствительной. Но, вѣдь, это бываетъ такъ рѣдко. Въ огромномъ большинствѣ случаевъ, для того, чтобы получить ясное представленіе объ экономическомъ значеніи того или другого договорнаго обязательства, — слѣдуетъ произвести процессъ вычитанія двухъ различныхъ цѣнностей: правъ, предоставляемыхъ договоромъ той и другой сторонѣ. То могутъ быть равноцѣнности, но можетъ, конечно, получиться и остатокъ. Я не буду приводить примѣра найма, купли-продажи и мн. друг., — въ подтвержденіе моей мысли, я укажу только, что то-же самое имѣетъ мѣсто и при одностороннихъ договорахъ. Какъ часто, напримѣръ, односторонній договоръ займа заключается заимодавцемъ только потому, что онъ самъ состоитъ должникомъ заемщика по другой сдѣлкѣ! Такихъ примѣровъ можно было-бы привести весьма большое число. Само собою понятно, насколько ошибочно представляется, послѣ принятія во вниманія настоящаго положенія дѣла, общераспространенная точка зрѣнія, что кредиторъ-истецъ выполнилъ обязанность субстанціровать искъ, если онъ просто-на-просто привелъ тотъ фактъ, который только при наличности извѣстныхъ ближайшихъ обстоятельствъ можетъ повлечь за собой желаемыя юридическія послѣдствія. Онъ долженъ въ исковомъ прошеніи точно констатировать наличность этихъ ближайшихъ обстоятельствъ, и, лишь по

выполненіи имъ этого требованія, судъ въ состояніи выяснитъ характеръ утверждаемаго имъ права ¹⁾).

Правда, до извѣстной степени истецъ можетъ быть освобожденъ отъ примѣненія къ нему выставленнаго мною строгаго правила. Не требуется точнаго приведенія доказательства всѣхъ положительныхъ и отрицательныхъ условій для существованія принадлежащаго ему права требованія. Онъ долженъ привести доказательство наличности только нормальныхъ моментовъ, необходимыхъ съ этой точки зрѣнія, между тѣмъ какъ является — уже дѣломъ отвѣтчика, — сослаться на болѣе экстраординарныя обстоятельства, долженствующіе лишить указанные нормальные моменты ихъ обычнаго дѣйствія, и привести доказательства въ пользу дѣйствительнаго существованія подобныхъ чрезвычайныхъ обстоятельствъ. Предположеніе одной изъ сторонъ — получить эквивалентъ за причиненное юридическою сдѣлкою уменьшеніе ея имущества — не можетъ быть подведено подъ понятіе такихъ экстраординарныхъ моментовъ. Въ противномъ случаѣ пришлось бы считать нормальнымъ случай даренія, но этимъ, какъ я уже указывалъ, мы неизбежно впади-бы въ противорѣчіе съ тѣмъ, чему учить насъ даже поверхностный взглядъ и наблюденіе явленій дѣйствительной жизни. Вотъ почему вѣритель, становясь истцомъ, обязанъ — или доказать, что имѣетъ мѣсто исключительный случай даренія, или изъяснить ближайшій характеръ предположеній объ эквивалентѣ — для того, чтобы изображаемое въ исковомъ прошеніи право получило опредѣленный характеръ и содержаніе.

Итакъ, должно быть положительнымъ образомъ признано, что вѣритель не имѣетъ права вырывать данное ему должникомъ обѣщаніе какой-либо *praestatio* изъ той органической связи, въ которой это обѣщаніе выступаетъ въ дѣйствительности. Кромѣ того слѣдуетъ замѣтить, что выдѣлить обѣщаніе, данное должникомъ, отъ эквивалентнаго обѣщанія въ его пользу представляется подчасъ дѣломъ крайне труднымъ. Я оставляю совершенно въ сторонѣ тотъ случай, когда обѣщаніе дано въ извѣстной, строго опредѣленной формѣ. Здѣсь произвести соотвѣтствующую операцію гораздо легче, ко-

1) Ср. Planck: Lehrbuch des deutschen Civilprozessrechts I. 1887. Стр. 401.

нечно¹⁾. Но во всѣхъ другихъ случаяхъ, когда обѣщаніе не можетъ быть, по своей внѣшней формѣ, отдѣлено отъ остального изъясненія воли, такое отдѣленіе носить иногда чрезвычайно сложный характеръ. Уже вопросъ о томъ, имѣло-ли въ подобномъ случаѣ мѣсто окончательное заключеніе договора или только приготовительныя къ нему дѣйствія, — вызываетъ на практикѣ много сомнѣній. Но здѣсь можно еще найти соотвѣтствующій критерій различія въ уясненіи того обстоятельства — разрѣшенъ-ли окончательно вопросъ объ эквивалентѣ или нѣтъ²⁾, и въ первомъ случаѣ принимать наличность юридическаго акта, а во второмъ — только приготовительныхъ къ нему дѣйствій. Гораздо труднѣе, при отсутствіи строго опредѣленной формы для договора, отдѣленіе обѣщанія въ качествѣ основанія для права вѣрителя — отъ остального изъясненія воли. Должникъ, напр., говоритъ слѣдующимъ образомъ: „чтобы получить а, я обѣщаю б“. Въ дѣйствительности здѣсь имѣются два самостоятельныхъ момента: 1) обѣщаніе извѣстной *praestatio* (b), 2) выраженіе желанія получить за это эквивалентъ (a). Отсюда само собою понятно, что, какъ только одинъ изъ этихъ, обусловливающихъ другъ друга, моментовъ отпадетъ, — сама сдѣлка также отпадаетъ: „Das Vertragverhältniss“, говоритъ Бэръ, „gleichet einem Kartenhause, in welchem jede der beiden Karten nur dadurch steht, dass sie sich an die andere anlehnt“. Какъ только обѣщаніе должника — совершить что-либо въ пользу вѣрителя — вырвано изъ этой органической связи, — оно дѣлается тѣнью, лишенной плоти и крови. Какъ-же утверждать, что вѣритель долженъ имѣть право ссылаться на эту тѣнь, ограничиваясь только указаніемъ, что должникъ ему обязался къ совершенію извѣстной *praestatio*! Не уподобится-ли этимъ вѣритель лицу, которое сдѣлало точный докладъ того, что говорилъ какой-либо ораторъ, но только съ пропускомъ знаковь препинанія?

Такимъ образомъ, обязательству придается извѣстное значеніе только въ связи съ изъясненіемъ кредиторомъ того, что называется *causa* этого обязательства. Этотъ порядокъ коренится столь глубоко въ самомъ существѣ дѣла, что мо-

1) См. ниже.

2) См. *Liebe*: *Stipulation*. Стр. 76 сл.

жетъ быть выставлена общая презумпція въ пользу наличности такого порядка въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ. Для законодателя было-бы, кромѣ того, дѣломъ чрезвычайно труднымъ — ввести въ дѣйствіе нѣчто совершенно противоположное. Не говоря уже о матеріальной несправедливости, которая была-бы неизбѣжнымъ послѣдствіемъ этого, — примѣненіе такого закона означало-бы устройство каменной стѣны между обѣщаніемъ должника — совершить въ пользу вѣрителя какое-либо дѣйствіе — и тѣмъ экономическимъ отношеніемъ, только часть котораго оно составляетъ. Согласно всему выше изложенному, въ пользу этого нѣтъ ни малѣйшаго основанія, такъ что законодатель установилъ-бы весьма значительный произволъ, если-бы освободилъ вѣрителя отъ обязанности приводить въ исковомъ прошеніи указаніе на существованіе при юридическомъ актѣ извѣстнаго каузальнаго момента (*causa* въ субъективномъ смыслѣ), т. е., наличности для должника какого-либо эквивалента или сознательнаго отрицанія таковаго.

Въ современномъ гражданскомъ правѣ въ Германіи вопросъ разрѣшается именно въ указанномъ нами смыслѣ. Отличительная черта его, въ сравненіи съ римскимъ гражданскимъ правомъ, заключается, между прочимъ, въ томъ, что стипуляція вовсе прекратила свое существованіе, такъ что договорныя обязательства уже совершаются внѣ опредѣленной формы. Этимъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, были даны извѣстныя границы для распространенія абстрактныхъ обязательствъ въ общепринятомъ смыслѣ этого слова. Формальный договоръ не долженъ необходимо являться абстрактнымъ, но, наоборотъ, абстрактный договоръ можетъ быть только формальнымъ¹⁾. Во своемъ мѣстѣ²⁾ мы дадимъ доказательства въ пользу такой точки зрѣнія, а здѣсь ограничимся только указаніемъ того громаднаго значенія, которое имѣло въ интересующемъ насъ вопросѣ отпаденіе стипуляціонной формы.

Но, можетъ быть, обѣщаніе должника, — хотя-бы оно и не было заключено въ формѣ стипуляціи, — способно какимъ-либо инымъ путемъ быть точно констатированнымъ, — и не

1) См. Hartmann въ Archiv für die civilistische Praxis. Томъ 77. Стр. 241.

2) См. стр.

даетъ-ли это вѣрителю возможность обойти каузальный вопросъ полнымъ молчаніемъ? Правда, обѣщаніе, — будетъ-ли оно стипуляціоннымъ обѣщаніемъ, или нѣтъ, — во всякомъ случаѣ, является событіемъ, которое можетъ быть, при извѣстныхъ условіяхъ, вполне изолировано, но это еще ничего не значитъ. Оно не есть, какъ я все время стараюсь показать, самостоятельное событіе, а потому и не можетъ въ изолированномъ видѣ быть основаніемъ юридическихъ послѣдствій. Никогда нельзя сказать, что обѣщаніе должника — совершить извѣстное дѣйствіе въ пользу вѣрителя — во всякомъ случаѣ сопровождается тѣмъ эффектомъ, на который оно рассчитано. Все дѣло всецѣло зависитъ отъ характера того обязательственнаго правоотношенія, часть котораго обѣщаніе составляетъ. Въ видѣ общаго правила это — вѣритель, который долженъ указать на существованіе при договорномъ обязательствѣ каузальнаго момента. Только по исключенію онъ освобождается отъ такой обязанности. Когда такія исключенія на практикѣ имѣютъ мѣсто — представляетъ одну изъ главныхъ задачъ моего настоящаго труда. Пока является вполне достаточнымъ сказаннаго нами о сауса въ субъективномъ смыслѣ, чтобы опредѣлить предметъ настоящаго изслѣдованія. Оно, какъ показываетъ само заглавіе, имѣетъ въ виду „абстрактныя и матеріальныя обязательства въ римскомъ и въ современномъ гражданскомъ правѣ“. Что-же такое „абстрактное обязательство?“ Послѣ предыдущихъ замѣчаній опредѣленіе можетъ быть составлено безъ малѣйшаго на то труда. Когда вѣритель, какъ это бываетъ по общему правилу, долженъ указать въ исковомъ прошеніи характеръ сауса при той конкретной юридической сдѣлкѣ, изъ которой онъ выводитъ свое исковое притязаніе, — мы имѣемъ „матеріальное обязательство“. Если-же подобной обязанности на вѣрителѣ, по исключенію, не лежитъ, — то передъ нами — „абстрактное обязательство“.

Въ римскомъ правѣ абстрактнымъ обязательствомъ была, въ этомъ смыслѣ, какъ извѣстно, стипуляція. Отпаденіе стипуляціонной формы могло обусловить послѣдствія двоякаго рода: или всѣ договоры, хотя-бы безформенные, пріобрѣли ту-же самую силу дѣйствія, какую прежде имѣла стипуляція, или-же, вмѣстѣ съ паденіемъ формы, наступило прекращеніе связаннаго съ стипуляціей юридическаго дѣйствія. Изъ этихъ двухъ возможностей на практикѣ имѣла мѣсто

вторая: всѣ договоры, насколько нѣтъ на лицо формы, которая-бы вступила на мѣсто стипуляціи, явились въ роли матеріальныхъ договоровъ¹⁾. Такой процессъ имѣлъ мѣсто въ Германіи почти повсемѣстно, гдѣ произошла рецепція римскаго права.

Обращаясь къ другому главному элементу, изъ котораго, кромѣ римскаго права, сложилось современное германское гражданское право, т. е. къ такъ наз. „нѣмецкому праву“ (*Deutsches Privatrecht*), — мы должны будемъ сдѣлать слѣдующія замѣчанія. Нѣмецкое право требуетъ, точно также, какъ англійское, для возникновенія договорнаго обязательства — или обличенія его въ извѣстную форму, или-же наличности извѣстныхъ фактовъ, которые обосновываютъ обязанность должника болѣе съ деликтной, чѣмъ съ договорной точки зрѣнія. Обѣщаніе, не обличенное ни въ какую форму, стояло совершенно лишеннымъ юридической силы²⁾.

Вводитъ какія-либо постановленія въ современное законодательство въ подобномъ древне-германскомъ вкусѣ — означало-бы сдѣлать попятный шагъ въ историческомъ развитіи. Вотъ почему новое гражданское уложеніе въ § 719 прямо опредѣляетъ, что для „абстрактнаго долгового обязательства“ слѣдуетъ выставить требованіе, чтобы обѣщаніе должникомъ извѣстной *praestatio* въ пользу вѣрителя носило вполне самостоятельный характеръ, а для этого, въ свою очередь, указана необходимость обличенія обѣщанія въ строго опредѣленную форму, каковою является — письменная.

Предыдущее изложеніе привело насъ къ тому результату, что истецъ-вѣритель долженъ выводить принадлежащее ему право требованія не изъ „обѣщанія“ со стороны отвѣтчика, а изъ цѣлаго экономическаго отношенія, въ которомъ „обѣщаніе“ составляетъ только отдѣльный членъ³⁾. Что-же касается до болѣе подробныхъ правилъ относительно „субстанцірованія“ вѣрителемъ иска съ точки

1) Hofmann l. c. Стр. 89.

2) Подробности см. у Heussler'a: *Institutionen des deutschen Privatrechts*. Томъ 2. 1886. Стр. 225 сл., особенно стр. 228, 246, *Sohm*: *Das Recht der Eheschliessung*. 1875. Стр. 24—46, *Hartmann* въ *Arch. f. d. civ. Praxis*. Томъ 77. Стр. 184 сл. Относительно каноническаго права см. *Savigny: Obligationenrecht*. II. Стр. 234 сл.

3) *Cp. Schlesinger: Formalcontracte*. Стр. 14 сл.

зрѣнія каузальнаго момента, — то едва-ли можно выставить такія общія правила. Можемъ, однако, на этотъ счетъ сдѣлать одно замѣчаніе руководящаго характера. Слѣдуетъ постоянно обращать вниманіе, какія свѣдѣнія по поводу каузальнаго момента могла себѣ составить каждая — изъ участвующихъ въ обстоятельственномъ правоотношеніи сторонъ и къ какимъ свѣдѣніямъ она имѣла доступъ. Такъ какъ каузальный моментъ наибольшій интересъ имѣетъ для должника-отвѣтчика, то именно у него слѣдуетъ предполагать наибольшее скопленіе свѣдѣній по этой части. Вотъ почему истецъ вправѣ дѣлать самыя общія указанія *causa obligationis*, а уже отвѣтчикъ самъ долженъ входить, буде это потребуется, въ ближайшія по этому поводу объясненія. Даже самыхъ общихъ обозначеній со стороны истца, какъ, напр., наиболее часто употребляемое „за доставленіе товаровъ“, въ нѣкоторыхъ случаяхъ вполнѣ достаточно для субстанцірованія иска. Выставить на этотъ счетъ какія-либо болѣе общія правила, повторяемъ, рѣшительно невозможно.

Указаніе кредиторомъ на существованіе каузальнаго момента въ каждомъ конкретномъ случаѣ мы обозначили терминомъ *causa* въ субъективномъ смыслѣ. Въ этомъ послѣднемъ значеніи слово „*causa*“ употребляется для выраженія дѣйствительной реализаціи эквивалента. Эта реализація отнюдь не должна произойти непременно одновременно съ исполненіемъ должникомъ своей обязанности, что, конечно, можетъ имѣть мѣсто, но далеко не необходимо. Одновременное наступленіе указанныхъ двухъ моментовъ бываетъ иногда даже дѣломъ положительно невозможнымъ; а въ томъ случаѣ, когда такая возможность — на лицо, — стороны — иногда умышленно, по тѣмъ или другимъ соображеніямъ, не хотятъ ею воспользоваться. Такъ весьма легко можетъ случиться, что должникъ считаетъ свое требованіе эквивалента достаточно обезпеченнымъ инымъ способомъ, такъ что не придаетъ значенія безусловной зависимости исполненія своей обязанности отъ полученія эквивалента, и эта зависимость даетъ ему возможность задержать первое, чтобы вызвать скорѣйшее полученіе второго. Съ другой стороны, кредиторъ является въ высокой степени заинтересованнымъ въ томъ, чтобы осуществленіе его права требованія было поставлено свободнымъ отъ разрѣшенія, могущаго по временамъ сдѣлаться очень труднымъ и запутаннымъ, вопроса о

томъ, точно-ли онъ исполнилъ свою обязанность по части эквивалента, или нѣтъ? Такимъ образомъ, вопросъ о томъ, насколько исполненіе должникомъ его обѣщанія въ пользу вѣрителя зависитъ отъ реализаціи каузальнаго момента, — представляетъ собою такой вопросъ, при разрѣшеніи котораго вниманіе должно быть обращено, во-первыхъ, на то, возможна-ли такая зависимость, и во-вторыхъ, составляетъ-ли это желаніе самихъ сторонъ.

Представимъ себѣ, что вопросъ получилъ отрицательное рѣшеніе, т. е., признана въ извѣстномъ конкретномъ случаѣ полная свобода для кредитора — осуществлять искомымъ порядкомъ свое право требованія, безъ различія, исполненъ-ли эквивалентъ, или нѣтъ. Это, въ свою очередь, наводитъ на мысль, зачѣмъ въ такомъ случаѣ требовать отъ кредитора сауса въ субъективномъ смѣслѣ, т. е., обязывать его указывать наличность каузальнаго момента, когда осуществленіе этого послѣдняго (сауса въ объективномъ смыслѣ) вовсе не является существеннымъ въ вопросѣ объ осужденіи должника по иску, начатому вѣрителемъ? Между тѣмъ, подобное сомнѣніе — неосновательно. Указаніе кредиторомъ сауса въ искомомъ прошеніи является дѣломъ дѣйствительно необходимымъ, безъ различія, отводится-ли неисполненію или исполненію этой сауса — въ данномъ конкретномъ случаѣ — какое-либо значеніе, или нѣтъ. Въ самомъ дѣлѣ, это указаніе необходимо уже потому, что, не будь его, судъ часто былъ-бы поставленъ въ крайне затруднительное положеніе, — какъ характеризовать само право требованія кредитора, такъ какъ оно составляетъ только часть единаго экономическаго цѣлаго, и его настоящій характеръ выступаетъ вполне ясно и опредѣленно только въ связи съ другими частями. Кромѣ всего этого, безъ указанія сауса — право требованія не можетъ получить того оправданія, которое оно получаетъ при наличности такового. Судъ не можетъ видѣть безъ такого указанія, дѣйствительно-ли обязательство, или нѣтъ, — ибо, какъ говорятъ французы — „l'obligation sans cause ne peut avoir aucun effet“. Въ этомъ-то и заключается необходимость указанія сауса внѣ зависимости отъ рѣшенія вопроса о ея реализаціи.

Вопросъ о реализаціи каузальнаго момента представляетъ на практикѣ не мало трудностей. Самымъ простымъ является случай, имѣющій мѣсто въ римскомъ правѣ — при такъ назы-

ваемыхъ реальныхъ договорахъ. Такъ какъ осуществленіе этихъ послѣднихъ заключается въ исполненіи должникомъ обязанности реституціи вещи, то въ дѣйствительности такое осуществленіе не можетъ воспослѣдовать прежде, чѣмъ доказано, что та вещь, которая должна быть возвращена, — на самомъ дѣлѣ была передана должнику, т. е., прежде, чѣмъ будетъ доказанъ фактъ реализаціи того эквивалента, ожиданіе котораго побудило должника заключить юридическую сдѣлку. Если въ современномъ гражданскомъ правѣ можно было-бы констатировать явленіе, аналогичное римскимъ реальнымъ договорамъ, то слѣдовало-бы примѣнить ту-же самую точку зрѣнія. Она имѣетъ мѣсто также при отношеніяхъ, похожихъ на *contractus reales innominati*. Особенность этихъ послѣднихъ состояла, какъ извѣстно, въ томъ, что простое соглашеніе сторонъ не имѣло здѣсь обязательной силы, но обязанность для одной стороны возникала въ тотъ моментъ, когда другая сторона исполнила свою эквивалентную обязанность. Правда, въ настоящее время одно соглашеніе является въ подобныхъ случаяхъ вполне достаточнымъ — для приданія ему юридическаго дѣйствія — безъ того, чтобы была необходимость еще въ наступленіи послѣдующаго реального момента. Однако, нѣсколько похожее отношеніе можетъ всегда имѣть мѣсто и теперь. Представимъ себѣ, напр., такой случай, когда между двумя лицами состоялось соглашеніе, по которому только одна изъ сторонъ (А) взяла на себя обязанность исполнить что-либо въ пользу соконтрагента (В), если со стороны этого послѣдняго воспослѣдуетъ реализація какого-либо эквивалента, такъ что предоставляется совершенно его свободному выбору — хотеть-ли онъ совершить эквивалентную *praestatio*, или нѣтъ. Такъ какъ лицо А не имѣетъ при такой комбинаціи — для достиженія эквивалента — самостоятельныхъ юридическихъ средствъ защиты, — то оно было-бы поставлено въ совершенно безпомощное положеніе, если-бы данное имъ обѣщаніе не было сдѣлано абсолютно зависимымъ отъ реализаціи эквивалента лицомъ В.

Такія отношенія представляютъ, однако, въ современномъ гражданскомъ оборотѣ до извѣстной степени рѣдкость, — хотя, конечно, всегда могутъ имѣть мѣсто. По общему правилу, каждая изъ сторонъ обязываетъ себя передъ другою обѣщаніемъ обмѣна взаимныхъ *praestationes*, такъ что не можетъ быть и рѣчи о ея, лишенномъ юридической защиты,

положеніи. Ясно, однако, что, даже и въ этомъ случаѣ, обезпеченіе ея интересовъ можетъ очень часто оказаться весьма проблематичнымъ и что для нея, во всякомъ случаѣ, гораздо выгоднѣе обезпечить себя такъ же — другимъ способомъ, сдѣлавъ исполненіе своего обѣщанія зависимымъ отъ исполненія обѣщанія соконтрагента, — а потому въ высокой степени важно — выяснить, въ какихъ случаяхъ это является возможнымъ. То обстоятельство, что въ настоящее время нѣтъ „реальныхъ контрактовъ“ въ римскомъ смыслѣ этого слова, — говоритъ только то, что дѣйствительность современнаго договорнаго обязательства не обусловлена по неизбѣжному предписанію закона реализаціею эквивалента въ пользу другой стороны тѣмъ лицомъ, которое основываетъ на такомъ обязательствѣ свое право требованія. Но это, само собою понятно, не исключаетъ никоимъ образомъ возможности, чтобы дѣйствіе договора по самому его содержанію было въ извѣстной степени поставлено въ зависимость отъ подобной реализации¹⁾. Въ самомъ дѣлѣ, если, при заключеніи договора, стороны, давая другъ другу взаимныя обѣщанія, обмѣниваются только потенціальными цѣнностями, — то это еще не значитъ, что, когда должникъ исполнитъ лежащую на немъ обязанность и доставитъ такимъ образомъ вѣрителю дѣйствительную цѣнность, — онъ захочетъ попрежнему ограничиваться тою потенціальною цѣнностью, которую представляетъ для него ожиданіе эквивалента. Напротивъ, въ весьма многихъ случаяхъ, — вполне естественно и справедливо, чтобы обязанная сторона даже не могла быть принуждаема къ предпріятію такого рѣшительнаго экономическаго шага, каковымъ является исполненіе обязательства, — не видя, въ то-же время, себя въ окончательномъ обладаніи выгодною, составляющею предметъ эквивалента. Вотъ почему необходимо, въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, — кромѣ того вопроса, является-ли одно обѣщаніе въ зависимости отъ другого, — точно изслѣдовать также вопросъ — насколько исполненіе одною стороною ея обязанности составляетъ *condicio sine qua non* для требованія отъ другой стороны исполненія обязанности, лежащей на этой послѣдней.

1) См. Hartmann въ Archiv f. d. civ. Praxis. Томъ 77. Стр. 237.

Этотъ вопросъ можно выразить нѣсколько иначе. Дѣло въ томъ, что, чѣмъ больше юридическихъ средствъ имѣетъ должникъ для достиженія эквивалента, — тѣмъ болѣе цѣнности пріобрѣтаетъ его право на этотъ эквивалентъ. Такимъ образомъ, подлежащій изслѣдованію суда вопросъ собственно заключается въ томъ, долженъ-ли должникъ имѣть такой юридически болѣе большой эквивалентъ, или, напротивъ, онъ долженъ довольствоваться однимъ обѣщаніемъ вѣрителя въ этомъ смыслѣ и правомъ требовать возмѣщенія убытковъ при неисполненіи этого обѣщанія? Рѣшеніе вопроса, повторяемъ, зависитъ отъ особенностей обстоятельствъ при каждомъ отдѣльномъ случаѣ. Такъ, напр., тогда какъ при куплѣ-продажѣ дается *exemptio non adimpleti contractus* противъ требованія продавца объ уплатѣ цѣны, — при договорѣ найма, наоборотъ, наниматель помѣщенія не имѣетъ подобнаго возраженія противъ требованія хозяиномъ наемной платы. Можемъ, однако, указать по этому поводу нѣкоторые правила, носящія, впрочемъ, только руководящій характеръ. Если для исполненія обѣщанія назначенъ опредѣленный день и если этотъ день, по содержанію договора, можетъ наступить прежде, чѣмъ реализація эквивалента въ состояніи воспослѣдовать, — то такая реализація не составляетъ необходимаго условія для осуществленія вѣрителемъ принадлежащаго ему права требованія. То-же самое слѣдуетъ сказать, если нельзя съ увѣренностью опредѣлить моментъ осуществленія эквивалента, а для исполненія главной обязанности назначенъ точный срокъ, развѣ-бы только и та и другая *praestatio*, по своей природѣ, требовала одновременнаго обмѣна, или если-бы такой обмѣнъ былъ обусловленъ существованіемъ на этотъ счетъ юридическаго обычая. Напротивъ, если день исполненія обѣщанія долженъ наступить послѣ того момента времени, когда будетъ данъ эквивалентъ, — то на истца лежитъ обязанность доказать дѣйствительную реализацію эквивалента въ качествѣ необходимаго основанія для своего иска. Однако, и это правило, подобно всѣмъ выставляемымъ здѣсь правиламъ, не имѣетъ безусловнаго примѣненія. Такъ, напр., если требованіе эквивалента страдаетъ неопредѣленностью, тогда какъ обязанность должника вполне выяснена, — то эта послѣдняя должна быть выполнена безъ всякаго отношенія къ вопросу объ эквивалентѣ. Если, наконецъ, исполненіе должникомъ своей обязанности и осуществленіе въ его

пользу эквивалента, по содержанию акта, должны быть приняты одновременно, — какъ это бываетъ, напр., весьма часто при договорѣ купли-продажи, — то доказательство реализации эквивалента входитъ въ обоснованіе иска. Относительно всѣхъ этихъ правилъ мы съ особеннымъ удареніемъ повторяемъ, что они имѣютъ только руководящее значеніе и потому должны уступать ясно выраженной сторонами противоположной волѣ.

Послѣ этихъ общихъ замѣчаній дѣлаются понятными предметъ и задача настоящаго труда. Мы видѣли изъ даннаго нами нѣсколько выше опредѣленія „абстрактнаго обязательства“, что и при этомъ послѣднемъ рѣчь идетъ вовсе не о томъ, чтобы признать отсутствіе каузальнаго момента. Обязательство, каково-бы оно ни было, — не можетъ существовать безъ „causa“, ибо разумный и вполне нормальный человѣкъ не будетъ уменьшать своего имущества, не ожидая за это какого-либо эквивалента, — развѣ только его побуждаетъ къ подобной дѣятельности чисто-дарственная цѣль, — но въ этомъ послѣднемъ случаѣ она и будетъ составлять „causa obligationis“. Существуетъ „causa“ при каждомъ договорномъ обязательствѣ, будетъ-ли послѣднее абстрактнымъ или матеріальнымъ — безразлично. Наша задача въ томъ именно и заключается, чтобы войти въ подробное разсмотрѣніе вопроса о функціяхъ „causa“ при абстрактныхъ и матеріальныхъ договорахъ въ римскомъ и современномъ гражданскомъ правѣ. До сихъ поръ мы установили только тотъ основной принципъ, что при абстрактныхъ обязательствахъ вѣритель вовсе не обязанъ давать указанія каузальнаго момента, какъ онъ долженъ это дѣлать при матеріальныхъ обязательствахъ. Остальное — дѣло послѣдующаго изложенія.

Отдѣлъ I.

Матеріальныя обязательства.

Глава I.

Терминологія источниковъ.

§ 1. Мы вовсе не хотимъ заниматься здѣсь перечисленіемъ тѣхъ различныхъ значеній, съ которыми слово „causa“ встрѣчается въ источникахъ. Это уже съ достаточной полнотой выполнено М. Voigt'омъ въ сочиненіи „Über die Conditiones ob causam und über causa und titulus im Allgemeinen“ (1862. Стр. 1—51). Мы сдѣлаемъ, въ цѣляхъ настоящаго труда, только указанія на тѣ различные смыслы, которые придаются этому термину въ обширной области обязательственного права.

I. Causa въ смыслѣ безразличнаго съ юридической точки зрѣнія мотива.

Главными мѣстами въ этомъ отношеніи слѣдуетъ разсматривать l. 2 § 7, l. 3 D. 39, 5:

l. 2 § 7 (Julianus): „Titio decem donavi ea condicione, ut inde Stichum sibi emeret: quaero, cum homo antequam emeretur mortuus sit, an aliqua actione decem recipiam. respondi: facti magis quam iuris quaestio est: nam si decem Titio in hoc dedi, ut Stichum emeret, aliter non daturus, mortuo Sticho condicione repetam: si vero alias quoque donaturus Titio decem, quia interim Stichum emere proposuerat, dixerim in hoc me dare, ut Stichum emeret, causa magis donationis quam condicio dandae pecuniae existimari debet et mortuo Sticho pecunia apud Titium remanebit.“

l. 3 (Ulpianus): „Et generaliter hoc in donationibus definiendum est multum interesse, causa donandi fuit an condicio: si causa fuit, cessare repetitionem, si condicio, repetitioni locum fore.“

„Causa“ поставлено здѣсь въ противоположность „condicio“. Последнее обозначаетъ въ разбираемомъ случаѣ рѣшающее предположеніе стороны, неисполненіе котораго даетъ поводъ къ кондикціи. Подъ „causa“ — же разумѣется моментъ, которому или вовсе не придается никакого значенія, но который приводится только въ цѣляхъ обозначенія простаго предлога для даренія, — или-же, если онъ и долженъ по смыслу мѣста имѣть какое-либо значеніе, — то какъ соопредѣляющій юридическую сдѣлку — факторъ, а не какъ единственно рѣшающее предположеніе, отъ осуществленія котораго поставлена въ зависимость дѣйствительность самаго договора.

Совершенно подобная-же терминологія встрѣчается въ l. 25 с. 5, 12. Намѣреніе жены совершить завѣщаніе относительно dos обозначается въ этомъ мѣстѣ словомъ „causa“. Это — только соопредѣляющій мотивъ, а не „condicio“ въ значеніи рѣшающаго предположенія.

Весьма родственными съ этими мѣстами являются слѣдующія мѣста: l. 72 § 6 D. 35, 1 и § 31 J. 2, 20, которыя гласятъ слѣдующее:

l. 72 § 6 D. 35, 1 (Papinianus): „Falsam causam legato non obesse verius est, quia ratio legandi legato non cohaeret: sed plerumque doli exceptio, si probetur alias legaturus non fuisse“.

§ 31 J. 2, 20: „Longe magis legato falsa causa non nocet, veluti cum ita quis dixerit: „Titio, quia absente me negotia mea curavit, Stichum do lego“, vel ita: „Titio, quia patrocínio eius capitali crimine liberatus sum, Stichum do lego“: licet enim neque negotia testatoris umquam gessit Titius neque patrocínio eius liberatus est, legatum tamen valet. sed si conditionaliter enuntiata fuerit causa, aliud iuris est, veluti hoc modo: „Titio, se negotia mea curaverit, fundum do lego“.

Также и въ этихъ двухъ мѣстахъ мы находимъ просто „causa“, поставленную въ противоположность выраженіемъ „condicionaliter expressa causa“ и „condicio“. Здѣсь приба-

вляется къ этому однако еще особая практическая функція. Тогда какъ въ l. 2 § 7, l. 3 D. 39, 5 и въ l. 25 C. 5, 12 слово „causa“ употреблено для обозначенія цѣли, для которой что-либо дарится, — **причемъ** этотъ моментъ лишень какого-либо вліянія на судьбу сдѣлки, — въ l. 72 § 6 D. 35, 1 и въ § 31 J. 2, 20 приводится такой моментъ, по отношенію къ которому строится только презумція противъ того, что онъ имѣетъ рѣшающее значеніе. Вотъ почему требуется приведеніе совершенно особенныхъ доказательствъ для приданія ему такого значенія. Жизненный опытъ учитъ, что завѣщатель весьма часто придумываетъ предлоги различнаго рода, — напр., оказаніе ему будущимъ легатаріемъ какихъ либо услугъ, чтобы скрыть чисто дарственные цѣли при легатахъ, которыя въ дѣйствительности имѣютъ мѣсто. Въ цитированныхъ мѣстахъ источниковъ проводится презумція, основанная на жизненномъ опытѣ, въ пользу того, что подобное указаніе causa имѣетъ характеръ „falsa demonstratio“, ¹⁾ такъ что является уже дѣломъ того лица, которое утверждаетъ противное, привести соотвѣтствующія доказательства ²⁾. Конечныя слова § 31 J. 2, 20 показываютъ, что для обезсиленія подобной презумпціи необходимо точнымъ образомъ констатировать несомнѣнную волю завѣщателя въ этомъ смыслѣ ³⁾.

Въ предшествующемъ изложеніи мы все время имѣли дѣло со словомъ „causa“, поставленнымъ въ противоположность „condicio“. Совершенно подобная-же мысль выражается тамъ, гдѣ „ob causam“ противопоставляется „ob rem“. Такъ напр., въ l. 52 D. 12, 6 (Pomponius) значитъ слѣдующее:

„Damus aut ob causam aut ob rem: ob causam praeteritam, veluti cum ideo do, quod aliquid a te consecutus sum vel quia aliquid a te factum est, repetitio eius pecuniae non sit: ob rem vero datur, ut aliquid sequatur, quo non sequente repetitio competit“.

Здѣсь опять посредствомъ слова „causa“ обозначается моментъ, который имѣетъ только извѣстное соопредѣляющее значеніе при юридической сдѣлкѣ, но который не можетъ

1) Напр., § 30 J. 2, 20, l. 75 § 1 D. 30, l. 2, l. 5 C. 6, 44.

2) Противоположная точка зрѣнія основывается на l. 16 D. 33, 4.

3) См. Leonhard: Institutionen, стр. 258 сл.

быть означенъ, какъ ея рѣшающее предположеніе. Напротивъ, посредствомъ слова „res“ обозначается фактъ столь существеннаго значенія, что его ненаступление даетъ поводъ къ *condictio*. Такимъ образомъ, выраженіе „ob causam“ въ цитированномъ фрагментѣ равнозначуще съ выраженіемъ „ob causam praeteritam“. Это обозначаетъ только практически среднее правило. Дѣйствительно, въ большинствѣ случаевъ обстоятельство, лежащее въ прошломъ, имѣетъ или, вѣрнѣе сказать, имѣло лишь значеніе сыгравшаго свою роль въ прошломъ мотива и не должно, такимъ образомъ, обуславливать юридическія послѣдствія въ будущемъ. Между тѣмъ, наоборотъ, будущее событіе, съ которымъ связана юридическая сдѣлка, имѣетъ, согласно разбираемому фрагменту, такое — обуславливающее актъ — дѣйствіе. Цитированное мѣсто, однако, отнюдь не имѣетъ того смысла, что моментъ, лежащій въ прошедшемъ, никогда (т. е. ни въ какомъ случаѣ) не можетъ имѣть подобнаго рѣшающаго значенія и что, наоборотъ, будущій моментъ всегда долженъ имѣть таковое¹⁾.

§ 2. II. Causa въ смыслѣ рѣшающаго мотива.

Въ вышеприведенныхъ мѣстахъ источниковъ словомъ „causa“ обозначается предположеніе стороны, не имѣющее рѣшающаго значенія по вопросу о дѣйствительности юридическаго акта. Теперь приведемъ такой фрагментъ, гдѣ это слово употребляется какъ разъ въ противоположномъ смыслѣ.

L. 65 §§ 2—4 D. 12, 6 (Paulus): „Id quoque, quod ob causam datur, puta quod negotia mea adiuta ab eo putavi, licet non sit factum, quia donari volui, quamvis falso mihi persuaserim, repeti non posse (§ 2).

Sed agere per conditionem propter condicionem legati vel hereditatis, sive non sit mihi legatum sive ademptum legatum, possum, ut repetam quod dedi, quoniam non contrahendi animo dederim, quia causa, propter quam dedi, non est secuta. idem et si hereditatem adire nolui vel non potui. non idem potest dici, si servus meus

1) См., напр., l. 65 § 3 D. 12, 6 и l. 3 § 3, l. 5 §§ 3, 4 D. 12, 4.

sub condicione heres institutus sit et ego dederо, deinde manumissus adierit: nam hoc casu secuta res est (§ 3).

Quod ob rem datur, ex bono et aequo habet repetitionem: veluti si dem tibi, ut aliquid facias, nec feceris (§ 4)".

Въ § 2 выраженіе „ob causam“ употребляется также, какъ въ цитированныхъ выше мѣстахъ, для обозначенія относящагося къ прошедшему мотива, лишеннаго какого-бы то ни было рѣшающаго значенія. Но въ § 3 слово „causa“ употребляется прямо въ обратномъ смыслѣ для обозначенія предположенія, имѣющаго рѣшающее значеніе при юридической сдѣлкѣ. Въ § 4 — вмѣсто выраженія „ob causam“ — въ смыслѣ рѣшающаго предположенія стоятъ слова „ob rem“. Точно также во многихъ другихъ мѣстахъ слово „causa“ въ указанномъ значеніи употребляется попеременно со словомъ „res“. Таковы — l. 9 pr. D. 12, 5, l. 10 D. 23, 1 и l. 7 C. 4, 64.

Подобно тому, какъ „ob causam“ въ приведенномъ смыслѣ употребляется однозначно съ „ob rem“, — нерѣдко слову „causa“ служить въ этомъ отношеніи вариантомъ „condicio“, c. 5 C. 4, 64, l. 19 §§ 5 и 6 D. 39, 5.

Это смѣшеніе понятій, которое встрѣчается при употребленіи слова „causa“ въ однихъ случаяхъ для противоположенія „condicio“ и „res“, а въ другихъ случаяхъ попеременно съ ними, — можетъ быть, сдѣлается болѣе понятнымъ, если мы замѣнимъ римскіе термины соотвѣтствующими русскими словами — „причина“, „условіе“, „цѣль“. Когда говорятъ, что какое-либо лицо, въ своихъ рѣшеніяхъ, руководилось тою или другою причиною, — то этому придаютъ двойное значеніе. Это выраженіе, во-первыхъ, можетъ имѣть тотъ смыслъ, что дается только психологическое объясненіе явленія, безъ всякаго отношенія къ вопросу о дѣйствительности юридическаго акта. Другое значеніе, придаваемое слову „причина“, имѣетъ равнозначущій смыслъ со словомъ „основаніе“, — напр., говорятъ: „казалось, здѣсь имѣлась причина, но на дѣлѣ обнаружилось, что не было ни малѣйшаго основанія“. Иногда хотятъ обозначить отношеніе зависимости между рѣшеніями и ихъ основаніями: „онъ этого хочетъ, такъ какъ . . .“, или: „онъ этого хочетъ, если . . .“. Въ первомъ случаѣ — мы имѣемъ римскую „causa“ въ смыслѣ несущественнаго мотива, во второмъ — въ смыслѣ „condicionaliter expressa causa.“

Подобный-же и совершенно незамѣтный переходъ имѣетъ

мѣсто между понятіями „причина“, и „цѣль“. Эти два выраженія въ дѣйствительности обозначаютъ только двѣ различныя стороны того-же самаго отношенія¹⁾. Если кто-либо предпринимаетъ какое-либо дѣйствіе подъ вліяніемъ „рѣшающаго предположенія“, то можно безъ различія употреблять то и другое выраженіе („причина“, „цѣль“), — напр., „онъ дѣлаетъ то-то по причинѣ . . .“, или — „онъ дѣлаетъ то-то съ цѣлью . . .“. При первомъ способѣ выраженія — дѣло обозначается болѣе съ „теоретически-психологической“ стороны, а при второмъ — съ „практически-телеологической“ стороны. Такая-же тенденція проявляется при употребленіи аналогичныхъ римскихъ выраженій „ob rem“ и „ob causam“.

§ 3. III. Causa въ смыслѣ того внѣшняго событія, къ которому относится предположеніе стороны.

Кромѣ изложенныхъ колебаній въ употребленіи слова „causa“, возможно еще недоразумѣніе также въ другомъ родѣ. Это слово можетъ быть употребляемо для обозначенія, съ одной стороны, причины или цѣли, а — съ другой стороны — самаго того событія, которому придается указанное значеніе (т. е. причины или цѣли). Игра, обнаруживаемая между этими двумя значеніями, особенно ярко выступаетъ въ постоянно встрѣчающемся въ источникахъ выраженіи: „causa data, causa non secuta“. Въ первомъ случаѣ подъ „causa“ разумѣтся „причина“ или „цѣль“, а во второмъ — то внѣшнее событіе, съ которымъ „причина“ или „цѣль“ связаны. „Causa“ въ послѣднемъ смыслѣ этого слова обозначаетъ то-же самое, что означаетъ болѣе точно выражающее то-же понятіе слово „res“: фактъ, наступленіе котораго ожидали и который, тѣмъ не менѣе, не наступилъ.

§ 4. IV. Causa, какъ правовое основаніе и какъ юридическій фактъ.

Въ предшествующемъ изложеніи мы разсматривали слово „causa“ съ индивидуальной точки зрѣнія, т. е., для обозначенія того момента, который вызываетъ у индивидуума

¹⁾ Lotmar: Ueber causa im römischen Recht. 1875. Стр. 75 сл. („Grund und Zweck verhalten sich wie die convexe zur concaven Fläche“).

рѣшенія. Но въ источникахъ мы встрѣчаемъ также другое значеніе слова „causa“. Оно часто употребляется въ смыслѣ такого внѣшняго событія, которое, по предписаніямъ объективнаго права, вызываетъ юридическія послѣдствія, — такъ что „causa“ въ этомъ послѣднемъ значеніи должна быть понимаема, какъ правозараждающій юридическій фактъ. Въ видѣ примѣра можно привести I. I § 6 D. 13, 5: „ex quacumque causa . . ., id est ex quocumque contractu . . . ex causa emptionis . . . vel ex causa dotis vel ex causa tutelae vel ex quocumque alio contractu“; I. I pr. D. 44, 7: „obligationes aut ex contractu nascuntur aut ex maleficio aut proprio quodam iure ex variis causarum figuris“; pr. J. I, 21: „causis, ex quibus mutuae obligationes nascuntur, in emptionibus venditionibus, locationibus conductionibus, mandatis, depositis“; I. 103 D. 46, 3: „ex pluribus causis debitor pecuniam solvit“; I. 69 D. 46, 1: „ex fideiussoria causa“; I. 17 D. 21, 2 и I. 2 C. 8, 44: „ex causa stipulationis“.

Сколько правозараждающихъ фактовъ признается закономъ, — столько признается имъ „causae“ въ смыслѣ правового основанія. „Causae“ въ означенномъ смыслѣ классифицируются, въ свою очередь, съ двухъ различныхъ точекъ зрѣнія: по фактическимъ особенностямъ тѣхъ событій, которыя вызываютъ юридическія послѣдствія (*contractus verbales, litterales, consensuales, reales* и различные *pacta*) и по тѣмъ цѣлямъ, которыя преслѣдуютъ эти событія (*solutio, donatio, emptio venditio, locatio conductio, mutuum, commodatum, fideiussio* etc.). Мы зашли-бы слишкомъ далеко, если-бы захотѣли подчинить всѣ эти столь различные событія всестороннему изслѣдованію. Коснемся только отдѣльных моментовъ, которые помогутъ намъ пролить свѣтъ относительно „мотивовъ“ и „предположеній“ сторонъ при договорныхъ обязательствахъ.

а. Между различными правовыми основаніями для возникновенія обязательствъ мы находимъ въ источникахъ упомянутыми слѣдующія:

α. *Stipulatio*. — Ближайшее разсмотрѣніе стипуляціи мы отложимъ до отдѣла II, когда будемъ излагать абстрактныя обязательства въ римскомъ и въ современномъ гражданскомъ правѣ;

β. *Obligationes litterales* не представляютъ ни .

чего столь интереснаго по нашему вопросу, чтобы нужно было ихъ разсматривать;

γ. *Contractus consensuales*. — Сюда относятся: *emptio venditio*, *locatio conductio*, *societas* и *mandatum*. Вопросъ о „*causa*“ при этихъ договорахъ мы разберемъ нѣсколько ниже;

δ. *Contractus reales*, частью *nominati* (*mutuum*, *commodatum*, *depositum* и *pignus*), частью *innominati* („*do ut des*, *do ut facias* etc.“). Противоположность между реальными договорами и предыдущею категоріею договоровъ (*contractus consensuales*) видятъ обыкновенно въ томъ, что, тогда какъ при консензуальныхъ договорахъ юридическая сдѣлка возникаетъ благодаря соглашенію воли обѣихъ сторонъ („*solo consensu*“), — при реальныхъ договорахъ она вызывается наступленіемъ извѣстнаго реального момента, напр., принятіемъ какой-либо вещи или денежной суммы. Однако, подобное, обыкновенно дѣлаемое различіе способно только затемнить настоящее положеніе дѣла. Отвѣтъ на вопросъ, на нашъ взглядъ, заключается въ томъ, что при реальныхъ договорахъ правоотношеніе, созданное этими договорами, является совершенно отличнымъ отъ правоотношенія при договорахъ консензуальныхъ, такъ какъ оно охватываетъ въ первомъ случаѣ только извѣстный видъ обязанностей сторонъ, — тогда какъ остальные обязанности при этомъ вовсе не регулируются. Чтобы доказать справедливость указанной точки зрѣнія, обратимся сперва къ разсмотрѣнію *contractus reales nominati*.

Объ именныхъ реальныхъ договорахъ обыкновенно говорятъ, что они возникаютъ въ тотъ моментъ, когда вещи переданы въ ссуду, на сохраненіе, отданы въ залогъ, или когда денежная сумма дана заемщику. Это совершенно правильно. Въ римскомъ правѣ признается прежде всего только одна обязанность, вытекающая изъ правоотношенія при реальныхъ договорахъ: это — обязанность вернуть назадъ тѣ-же самыя вещи (при *mutuum* такое-же количество такихъ-же вещей). Само собою ясно, что объ этой обязанности не можетъ быть даже и рѣчи прежде передачи подлежащихъ возврату вещей. Правда, въ римскомъ правѣ, въ видѣ общаго правила, для возникновенія договоровъ было признано достаточнымъ требованіе соглашенія (*consensus*) сторонъ, — но при реальныхъ договорахъ — по вопросу объ обязанности обрат-

наго возвращенія вещи — слѣдуетъ сдѣлать ограниченіе этого правила въ томъ смыслѣ, что договоръ не прежде долженъ считаться состоявшимся, чѣмъ воспослѣдуетъ реальный моментъ: обратно передавать можно только такую вещь, которая прежде была получена. Такимъ образомъ, въ объясненіи нуждается вовсе не то обстоятельство, что подобная обязанность возникаетъ лишь послѣ момента передачи, — но что только одну эту обязанность выводятъ изъ правоотношенія, а между тѣмъ, оставляютъ совершенно безъ вниманія то соглашеніе воли сторонъ, которое является существеннымъ признакомъ понятія каждаго обязательственного договора, — и другія, изъ такого соглашенія вытекающія, различнаго рода обязанности, — кромѣ указаннаго возвращенія вещи.

Обязанности, о которыхъ въ этомъ смыслѣ можетъ быть рѣчь, заключаются именно частью въ передачѣ займодатцемъ, коммодантомъ, депонентомъ и залогодателемъ извѣстной вещи, — частью-же, наоборотъ, въ принятіи этой вещи заемщикомъ, коммодатаріемъ, депозитаріемъ и залогопринимателемъ. Причины къ тому, чтобы оставить всѣ эти обязанности безъ юридическаго признанія и регулированія, — самаго различнаго рода. Такъ, относительно обязанности передачи вещи, слѣдуетъ сказать, что при ссудѣ, противъ этого возстаетъ дарственный характеръ сдѣлки въ римскомъ правѣ; при поклажѣ — противъ этого то обстоятельство, что поклажеприниматель рѣдко имѣетъ какой-либо матеріальный интересъ въ принятіи вещи на сохраненіе, — но всегда только обременяется этимъ; при залоговомъ договорѣ — извѣстная гарантія для залогового вѣрителя, что должникъ передастъ составляющую предметъ залога вещь, — заключается уже въ томъ, что первый можетъ отказаться уплатить послѣднему условленную заемную сумму, пока онъ, съ своей стороны, не передастъ вѣрителю вещь, долженствующую служить обезпеченіемъ обратнаго полученія этой суммы. Что-же касается до обязанности принятія вещи, — то при поклажѣ было-бы весьма ошибочно возлагать на депозитарія, который, какъ я сейчасъ указалъ, имѣетъ отъ договора только тя-

1) Для собственника вещи кромѣ того можетъ всегда возникнуть носящая акцессорный характеръ обязанность удовлетворить принимателя за предпріятыя имъ относительно вещи расходы.

гости, — обязанность принятія вещи на сохраненіе; при ссудѣ и закладномъ договорѣ это является излишнимъ, такъ какъ собственный интересъ залогового вѣрителя и ссудоприимателя уже является достаточнымъ стимуломъ, чтобы обусловить принятіе вещей, — тогда какъ, напротивъ, коммодантъ и залоговой должникъ никогда или, по крайней мѣрѣ, очень рѣдко имѣютъ какой-либо интересъ въ томъ, чтобы указанные лица приняли служащую предметомъ ссуды или залога — вещь.

При *mutuum* тоже не выработалось обязанности для одной стороны давать займы, а для другой — брать займы. Это объясняется тѣмъ простымъ соображеніемъ, что не образовалось достаточной практической потребности въ подобной регламентаціи. Разберемъ теперь этотъ вопросъ поближе, — именно почему не наложили на лицо, давшее обѣщаніе дать заемъ извѣстную сумму денегъ, — обязанность къ совершенію этого дѣйствія? При такомъ развитомъ торговомъ оборотѣ, какой мы встрѣчаемъ въ періодъ имперіи, какъ на это имѣемъ свидѣтельства многихъ мѣстъ Юстиніановой компиляціи, — было чрезвычайно важно для развитія этого оборота — возможное облегченіе заключенія сдѣлки займа. Однако, несмотря на такую сильную потребность, — обязанностей, указанныхъ выше, не установили вслѣдствіе значительной трудности правовой регламентаціи этого отношенія, — а она, въ свою очередь, стоитъ въ связи съ вопросомъ о значеніи каузальнаго момента при этой сдѣлкѣ. Кто обѣщалъ дать займы въ извѣстный будущій моментъ, — исходитъ при этомъ, по общему правилу, изъ цѣлаго ряда предположеній, которыя коренятся частью въ его собственномъ, а частью въ экономическомъ положеніи заемщика, — причемъ эти экономическія положенія принимаются въ расчетъ въ томъ видѣ, какъ они сложатся въ тотъ будущій моментъ времени, когда должна состояться сдѣлка. Лицо, давшее обѣщаніе дать заемъ, принимаетъ, при этомъ, въ соображеніе, — будетъ-ли оно само къ тому времени нуждаться въ деньгахъ, ухудшится-ли положеніе заемщика къ тому времени, — такъ что увеличится рискъ не получить обратно заемной суммы. Съ другой стороны, тотъ, кому дали обѣщаніе дать займы, принимаетъ въ соображеніе, напр., то обстоятельство, будетъ-ли онъ въ состояніи воспользоваться въ будущемъ занятою суммою, нельзя-ли будетъ

для него тогда заключить заемъ на болѣе выгодныхъ условіяхъ и т. под. Римское право остановилось передъ трудностью регламентаціи разсматриваемаго вопроса и не выставило по этому поводу никакихъ правилъ. Это было сдѣлать тѣмъ легче, что стороны всегда могли обезпечить себя отъ убытка, который произошелъ-бы отъ того, что принятіе или передача взаемъ денежной суммы противъ ожиданія не состоялось. Средство къ тому всегда было открытымъ. Нужно было только совершить на этотъ случай штрафную стипуляцію.

То-же явленіе объясняется не-договорнымъ характеромъ, съ которымъ выступаютъ *contractus reales nominati* въ первой стадіи своего развитія и слѣды котораго даютъ себя чувствовать также въ позднѣйшее время ¹⁾. Противъ принимателя вещи направлялся первоначально искъ изъ деликта, который коренился или въ происшедшемъ при доставленіи вещи неправомѣрномъ обогащеніи на чужой счетъ, дающемъ само по себѣ, независимо отъ какого-либо особеннаго обѣщанія по этому поводу, право на *condictio*, — или-же онъ коренился, какъ это бываетъ при поклажѣ, на нарушеніи довѣрія. Возникшіе впослѣдствіи реальные договоры имѣютъ значеніе только болѣе подробнаго регулированія этой, уже прежде существовавшей, обязанности возвращенія вещи.

Черты такого историческаго происхожденія особенно рельефно выступаютъ впередъ при договорѣ *mutuum*, который, вообще, не ушелъ особенно далеко отъ первоначальной стадіи своего развитія. Такъ, напр., искъ, вытекающій изъ этого договора, постоянно называется *condictio*. Затѣмъ, обѣщанія при заключеніи договора имѣютъ подчиненное значеніе по отношенію къ реальному моменту, — такъ что не можетъ быть обѣщана обязанность, выходящая за предѣлы возвращенія занятой суммы, напр., обязанность платить проценты.

Несомнѣнно, что также консензуальные договоры первоначально имѣли характеръ чисто-реальныхъ контрактовъ ²⁾, —

1) См. по этому поводу у Jhering'a: *Das Schuldmoment im Römischen Privatrecht*. 1867. Стр. 29 сл., Pernice: *Labeo I*. Стр. 416 сл., Bekker: *Aktionen I*. Стр. 112 сл.

2) Pernice l. c. стр. 454 сл., Schulin: *Geschichte des Röm. Rechts*. 1889. Стр. 405.

но они давно миновали эту стадію своего развитія и стали охватывать уже все экономическое отношеніе между сторонами, когда реальные договоры продолжали обнаруживать всю ту-же косность, регулируя только часть этого отношенія.

Что касается до *contractus reales innominati*, — то различіе между ними и консензуальными договорами покоится на совершенной противоположности правоотношенія при тѣхъ и при другихъ. Тогда какъ при консензуальныхъ договорахъ, какъ, напр., при *emptio venditio*, обѣ стороны стоятъ другъ противъ друга съ ихъ взаимными правами и обязанностями, которыя другъ друга обусловливаютъ и ограничиваютъ, — отношеніе при *contractus reales innominati* представляется совершенно другимъ: передача или исполненіе извѣстнаго дѣйствія одною стороною вызываетъ не правоотношеніе, но только возлагаетъ на противоположную сторону одностороннюю безусловную обязанность, — до этого момента, т. е., до исполненія одною изъ сторонъ своей обязанности, вовсе не существуетъ юридической регламентаціи отношенія.

Причина этого явленія кроется въ такихъ-же соображеніяхъ, какія были раньше приведены для объясненія аналогичнаго явленія при *mutuum*. Если кто-либо обѣщаетъ что-либо сдѣлать или что-либо предпринять съ тѣмъ, чтобы замѣнъ этого ему въ видѣ эквивалента было что-либо дано или что-либо сдѣлано въ его пользу, — то основанное, такимъ образомъ, отношеніе взаимной зависимости между дѣйствіями и передачами — даетъ поводъ къ цѣлому ряду спорныхъ вопросовъ, рѣшеніе которыхъ представляетъ весьма большія трудности. Должны-ли передачи или дѣйствія быть обмѣнены или совершены одно за другимъ одновременно, — а если нѣтъ, то въ чью пользу передача или дѣйствіе должны послѣдовать сперва? Какъ должно поступить, если обнаружится полная или частичная невозможность для одной стороны исполнить свою обязанность? Что дѣлать въ томъ случаѣ, если переданная вещь оказалась съ недостатками? Должны-ли въ подобныхъ случаяхъ предоставить сторонѣ, интересы которой пострадали, право отступленія отъ договора, или она имѣетъ только право требовать вознагражденія за убытки? Эти и многіе другіе, подобные имъ, вопросы требуютъ отвѣта, — между тѣмъ, отношеніе при этихъ договорахъ принимаетъ слишкомъ пестрый и разнообразный харак-

теръ, чтобы можно было легко выставить какія-либо общія правила. Вотъ почему римское право только въ томъ случаѣ рѣшилось подвергнуть эти отношенія юридической регламентаціи, — если какая-либо изъ сторонъ перешла отъ слова къ дѣлу, т. е., если она предприняла рѣшительный имущественно — правовой шагъ исполненія своей обязанности.

е. Въ совершенномъ согласіи съ вышеизложенными соображеніями, стоятъ нормы римскаго права о безформенномъ *ractum*. Такому *ractum*, въ видѣ общаго правила, отказываютъ въ защитѣ посредствомъ *actio*. Однако, лишенное формы *conventio* можетъ имѣть или то послѣдствіе, что оно „*transit in proprium nomen contractus: ut emptio venditio, locatio conductio, societas, commodatum, depositum et ceteri similes contractus* (l. 7 § 1 D. 2, 14)“, или, „*si in alium contractum res non transeat*“, такое *conventio* можетъ приобрѣсти защиту посредствомъ *actio*, если „*subsit tamen causa...*, ut puta dedi tibi rem, ut mihi aliam dares, dedi ut aliquid facias: hoc συναλλαγμα esse, et hinc nasci civilem actionem (l. 7 § 2 eod.)“. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ дѣйствуетъ, такимъ образомъ, тотъ-же принципъ, который имѣетъ мѣсто при *contractus reales innominati*. Мы встрѣчаемъ здѣсь вновь тенденцію римскаго права — связать юридическія послѣдствія съ безформеннымъ соглашеніемъ, которое не допускаетъ возможности быть подведеннымъ подъ одну изъ признанныхъ правомъ категорій и получить такимъ путемъ себѣ ближайшее опредѣленіе. Предстояла къ разрѣшенію весьма нелегкая задача, — что дѣлать съ такимъ *ractum*? Если-бы безъ дальнѣйшихъ разговоровъ рѣшились поставить его внѣ зависимости отъ всѣхъ тѣхъ предположеній сторонъ, которыя вызвали эту сдѣлку, — то этимъ зашли-бы слишкомъ далеко. Въ извѣстной мѣрѣ это было возможно сдѣлать при стипуляціи, но тамъ была дана строго опредѣленная форма, которая открывала возможность подобной абстракціи ¹⁾. Предпринять нѣчто подобное при безформенномъ *ractum* было, очевидно, невозможно. Съ другой стороны, выступала весьма большая трудность формулировать эти предположенія сторонъ и принимать ихъ во вниманіе при такомъ *ractum*, не допускаяшемъ подвести себя ни подъ одну изъ названныхъ нами

1) Дальнѣйшее изложеніе покажетъ намъ, въ какой мѣрѣ подобная абстракція дѣйствительно имѣла мѣсто при стипуляціи.

раньше договорныхъ категорій, — трудность, передъ которой римское право отступило назадъ, чтобы, не смущаясь неполнотою развитія, на которомъ стояло ученіе о каузальномъ моментѣ при обязательственномъ договорѣ, именно, въ этомъ пунктѣ — (т. е., при безформенномъ *rustum*), — двинуть это ученіе впередъ на другихъ пунктахъ. По отношенію къ такому *rustum* оно только ограничилось въ видѣ общаго правила — приданіемъ ему возможности защиты посредствомъ иска, если онъ допускалъ, какъ было замѣчено выше, подвести себя подъ одну изъ признанныхъ категорій обязательственного договора, такъ что содержаніе самого *rustum*, а въ томъ числѣ и вопросъ о значеніи при немъ каузальнаго момента, — опредѣлялись содержаніемъ соответствующаго договора, или-же, если *rustum* не поддавался приравненію въ указанномъ смыслѣ, — то юридическія послѣдствія ставились иногда въ зависимость отъ исполненія одною изъ сторонъ своей обязанности, какъ это постоянно имѣло мѣсто при *contractus reales innominati*. Въ случаѣ-же, когда ни одна изъ двухъ приведенныхъ комбинацій не могла быть примѣнена, — *rustum* бывалъ лишенъ какой-бы то ни было исковой защиты.

Существовали нѣкоторыя исключенія изъ этого правила, — однако, эти исключенія наилучшимъ образомъ подтверждаютъ дѣйствіе общаго правила.

1) *Pacta adiecta*. Съ приведенной нами точки зрѣнія, представляются весьма понятными правила, которыя выставляетъ римское право относительно *pacta adiecta*, — именно, что они должны содержать въ себѣ только добавочныя опредѣленія къ главному договору и что они могутъ быть совершаемы только въ моментъ заключенія послѣдняго. Это потому, что *rustum* не могъ имѣть, по общему правилу, самостоятельнаго значенія, — но это не лишало его возможности выступать въ качествѣ акцессорнаго момента при главномъ договорѣ, содержаніе котораго ближе опредѣлялось посредствомъ *rustum adiectum* въ смыслѣ болѣе подробнаго разъясненія этого содержанія. Если-же *rustum adiectum* былъ составленъ такимъ образомъ, что онъ измѣнялъ содержаніе главнаго договора, или, если въ моментъ совершенія *rustum adiectum*, прошло такъ много времени послѣ заключенія главнаго договора, что тѣ предположенія и расчеты сторонъ, на основаніи которыхъ они вступили въ этотъ послѣдній, успѣли

уже подвергнуться существенному измѣненію, — то представлялось наиболѣе цѣлесообразнымъ допустить дѣйствіе общаго правила — „*ne ex pacto actio nascatur*“, выраженному въ l. 7 § 5 D. 2, 14, а не утверждать, что они (*pacta adiecta*) „*legem contractui dant*“.

2) *Pactum constituti debiti*. Совершенно то-же самое слѣдуетъ сказать относительно этого договора: этотъ безформенный *pactum* заключается также только при существованіи другого, инымъ образомъ возникшаго договорнаго обязательства; здѣсь также обязанность, вызванная этимъ *pactum*, находитъ себѣ опредѣленіе, объемъ и границы въ обязательственномъ правоотношеніи, уже существовавшемъ до совершенія *constitutum debiti*.

3) *Pacta legitima*. Императорское право признавало еще два безформенныхъ *pacta*: *pactum de dote* и *pactum de donatione*. Подобныя-же причины даютъ объясненіе тому, что оба эти *pacta* получили такое привилегированное положеніе. Уже одно то обстоятельство, что одинъ изъ этихъ договоровъ имѣлъ въ виду приданое, — ставило его подъ категорію такихъ, строго опредѣленныхъ, отношеній, — для регулированія которыхъ существовалъ цѣлый комплексъ юридическихъ правилъ. Что-же касается до *pactum de donatione*, — то здѣсь старая точка зрѣнія¹⁾ на дареніе привела къ тому-же: устранила главное препятствіе къ защитѣ *pactum* посредствомъ иска, оторвавъ сдѣлку отъ осуществленія какихъ-бы то ни было предположеній сторонъ, которыя, т. е., предположенія, въ другихъ случаяхъ оказываютъ опредѣляющее вліяніе на дѣйствительность юридическаго акта.

Въ l. 7 § 4 D. 2, 14, которое слѣдуетъ разсматривать въ качествѣ главнаго мѣста, — значитъ слѣдующее: „*nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem*“, а въ l. 7 § 5 i. f. eod. говорится: „*solent et ea pacta, quae postea interponuntur* (а слѣдовательно, не могутъ по этой причинѣ получить значеніе „*pacta adiecta*“), *parere exceptiones*“, а въ l. 7 § 6 eod. сказано слѣдующее: „*adeo autem bonae fidei iudiciis exceptiones postea factae, quae ex eodem sunt contractu, insunt, ut constet in emptione ceterisque bonae fidei iudiciis re nondum secuta posse abiri ab emptione*“.

1) См. ниже.

Въ 1. 7 § 4 D. 2, 14, такимъ образомъ, прямо сказано, что *nuda pactio* не можетъ породить *actio* и вызываетъ только *exscriptio*. Но вопросъ здѣсь, прежде всего, заключается въ слѣдующемъ: что разумѣть юристъ подъ выраженіемъ „*nuda pactio*“? Прилагательное „*nudus*“ обозначаетъ, само по себѣ, исключительно отрицательное качество при какомъ-либо предметѣ или правоотношеніи¹⁾: оно означаетъ, что чего-либо недостаетъ. Вопросъ о томъ, какой недостатокъ предполагается здѣсь въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, — можетъ быть разрѣшенъ только сообразно съ тѣми другими словами, въ связи съ которыми употребляется интересующее насъ слово. Отвѣтъ на это даетъ начало §, гдѣ то, что впослѣдствіи выражено въ немъ посредствомъ „*nuda pactio*“, — обозначено словами „*cum nulla subest causa*“.

Также и это выраженіе является, само по себѣ, мало понятнымъ²⁾, но его значеніе дѣлается яснымъ, если сопоставить этотъ § съ другими §§ того-же фрагмента. Прежде всего, въ § 1 дается общее правило, что, если *pactum* подходит подъ одну изъ признанныхъ въ законѣ договорныхъ категорій, — то онъ въ состояніи вызвать искъ — „*per eam actionem*“. Въ § 2 къ этому прибавляется, что, если даже онъ и не подходитъ ни подъ одну изъ этихъ категорій, но „*subsistit tamen causa*“, — то онъ, все-таки, сопровождается исковою защитой. Подъ словомъ „*causa*“, какъ это вытекаетъ изъ непосредственно за этимъ слѣдующихъ примѣровъ, — понимается реальный моментъ при *contractus reales innominati*. Потомъ, послѣ короткаго вводнаго замѣчанія въ § 3 по поводу „*iniusta causa*“, — въ § 4, въ прямой связи съ предыдущимъ § 2, — стоятъ слова „*sed cum nulla subest causa*“. Значить, слово „*causa*“ употреблено въ § 4 совершенно въ томъ-же смыслѣ, какъ и въ § 2 („*subsistit tamen causa*“, „*cum nulla subest causa*“). Сводя все вышесказанное къ общему итогу, получаемъ слѣдующій переводъ этого фрагмента — (1. 7 § 4 D. 2, 14): „безформенный договоръ (*pactio*) безъ предыдущаго реального момента (*nuda*)³⁾ не сопро-

1) Lotmar: Causa. Стр. 157.

2) Lotmar l. c. стр. 163--164.

3) Въ совершенно одинаковомъ значеніи употребляется *nudum pactum* въ 1. 8 D. 19, 5 и въ с. 10 С. 2, 3.

важдается исковою защитою, — но вызываетъ только эксцепцію“.

Что-же такое это обозначаетъ, что договоръ, который не въ состояннн дать вѣрителю осуществляемое исковымъ путемъ право требованія, — порождаетъ „exsertio“? Отвѣтъ на этотъ вопросъ заключается въ томъ, что мѣсто имѣетъ не договоръ съ правозарождающимъ дѣйствиємъ („rechtsstiftende juristische Thatsache“) но договоръ съ правомъ прекращающимъ дѣйствиємъ („rechtsaufhebende juristische Thatsache“), который носилъ въ римскомъ правѣ названіе *actum de non petendo*. Понятно, что, если вѣритель, по заключеніи съ должникомъ подобнаго договора, вздумаетъ начать искъ, — то этотъ искъ парализуется посредствомъ эксцепціи должника. Давая *exsertio*, никакого иска такой договоръ, по самой природѣ своей, не даетъ. Эксцепціею начинаются и оканчиваются вызываемыя имъ юридическія послѣдствія.

Изъ нашего перевода разбираемаго фрагмента дѣлается само собою яснымъ, что, такъ какъ центръ тяжести кладется на то, чтобы не имѣлъ мѣста предшествующій реальный моментъ, — то нельзя не согласиться съ мнѣніемъ Бэра¹⁾ — относительно приданія въ римскомъ правѣ безформенному *actum de non petendo* абстрактнаго характера, — а приводимыя Кинделемъ²⁾ — противъ этого — возраженія должны быть разсматриваемы лишенными всякаго основанія.

Изъ тѣхъ мѣстъ источниковъ, которыя Bähr приводитъ въ защиту своего взгляда, наиболѣе замѣчательнымъ является l. 19 § 1 D. 46, 4 (Ulpianus): „Inter acceptilationem et apocham hoc interest, quod acceptilatione omni modo liberatio contingit, licet pecunia non soluta sit, apocha non alias, quam si pecunia soluta sit“.

Этотъ фрагментъ говоритъ объ *apocha*: документы, которые, по самому своему содержанію, должны были служить доказательствомъ наступившаго платежа. Но такъ какъ опытъ показалъ, что подобныя средства доказательствъ часто не были достовѣрными, т. е., что нерѣдко имѣла мѣсто выдача такихъ росписокъ, прежде чѣмъ дѣйствительно были заплачены деньги, — именно, въ ожиданіи

1) Anerkennung. Стр. 122 сл.

2) Das Rechtsgeschäft und sein Rechtsgrund. Стр. 181 сл.

того, что платежъ денегъ послѣдуетъ вслѣдъ за выдачею такой росписки, — то въ цитированномъ мѣстѣ и содержится правило, что такія аросчае, вообще, не могутъ быть предметомъ вѣры — безъ дальнѣйшихъ разговоровъ, — но что надо требовать еще другихъ доказательствъ дѣйствительной уплаты денежной суммы. Такая необезпеченность значенія аросча для ея владѣльца представляла-бы, между тѣмъ, весьма большую опасность кредиту, — если-бы подобная неопредѣленность продолжалась значительное время. Вотъ почему позднѣйшій императорскій законъ ограничилъ срокъ, въ теченіе котораго могла быть осуществлена „*exsertio non numeratae pecuniae*“ — промежуткомъ времени въ 30 дней, l. 14 § 2 C. 4, 20. Для насъ особенно важно въ разбираемомъ мѣстѣ (l. 19 § 1 D, 45, 4) то обстоятельство, что имѣющее силу относительно аросча правило не примѣняется къ договору съ правопрекращающимъ дѣйствіемъ. Отсюда-то и выводится Бэромъ абстрактный характеръ этого послѣдняго договора, — что является, вмѣстѣ съ тѣмъ, исполнѣ согласнымъ и съ нашимъ предшествующимъ толкованіемъ l. 7 § 14 D. 2, 14.

Этотъ абстрактный характеръ *rustum* съ правопрекращающимъ дѣйствіемъ нуждается, между тѣмъ, въ нѣкоторомъ объясненіи. Почему здѣсь дѣйствуетъ другое правило, чѣмъ при договорахъ того-же рода — съ правозарождающимъ характеромъ? Причиной указанной разницы служили въ римскомъ правѣ слѣдующія соображенія. При безформенномъ *rustum* съ правозарождающимъ характеромъ обычная зависимость этого *rustum*'а отъ исполненія цѣлаго ряда самыхъ разнообразныхъ предположеній сторонъ — являлась, какъ я уже выше говорилъ, препятствіемъ къ тому, чтобы выставить относительно него какія-либо спеціальныя правила, — а подвести его подъ одну изъ существующихъ договорныхъ категорій съ фиксированными правомъ въ объективномъ смыслѣ предположеніями сторонъ — могло быть иногда положительно невозможнымъ. Въ этихъ случаяхъ римское право прибѣгало къ указанному мною крайнему средству. Оно подводило подобный *rustum* подъ категорію безыменныхъ реальныхъ договоровъ. Это было возможно сдѣлать только при наличности реального момента, т. е., не прежде исполненія одною изъ сторонъ своей обязанности по договору. Если-же и этого сдѣлать было нельзя, — то ничего не оставалось кромѣ объявленія *rustum* съ правозарождающимъ ха-

ракторомъ — лишеннымъ исковой охраны. Всѣ эти соображенія не могутъ быть примѣнены къ *actum de non petendo*. Въ самомъ дѣлѣ, договоръ, — имѣющій своимъ предметомъ какую-либо *praestatio* отъ одного изъ контрагентовъ взаменъ эквивалентной *praestatio* отъ другого контрагента, — не предназначенъ получить непосредственное дѣйствіе, и такъ какъ обѣщанія взаимныхъ *praestationes* рассчитаны на будущее время, — то, обыкновенно, съ ними соединяется цѣлый рядъ предположеній сторонъ относительно будущихъ моментовъ. Иначе обстоитъ дѣло съ договоромъ, имѣющимъ цѣлью прекратить существующее договорное отношеніе. Подобный договоръ прямо опредѣляетъ, чтобы его послѣдствія наступили тотчасъ, и, прежде, чѣмъ вѣритель отважится предпринять этотъ рѣшительный шагъ, онъ, какъ это есть полное основаніе предположить, — озаботится, чтобы всѣ его ожиданія, какого-бы рода они ни были, — являлись къ этому моменту уже осуществленными. Другими словами, такой договоръ съ правопрекращающимъ дѣйствіемъ почти никогда не связывается съ будущими моментами въ качествѣ рѣшающихъ предположеній контрагентовъ. Вотъ въ этомъ-то обстоятельствѣ и лежитъ причина абстрактнаго дѣйствія подобнаго *actum*. Конечно, нельзя отрицать въ этомъ случаѣ возможности для вѣрителя впасть въ ошибку, — но такая ошибка такъ рѣдко должна имѣть мѣсто на дѣлѣ, что и выставляется презумпція свободнаго отъ осуществленія предположеній сторонъ характера договора съ правопрекращающимъ дѣйствіемъ. Въ тѣхъ-же случаяхъ, когда вѣритель докажетъ свою ошибку относительно тѣхъ моментовъ, которые дѣйствительно носили для него характеръ рѣшающихъ предположеній, — указанная презумпція обезсиливается этимъ обратнымъ доказательствомъ, I. 51 pr. D. 2, 14.

б. Что касается до группированія договорныхъ основаній по ихъ цѣли, то уже предыдущее изложеніе показало, что различіе въ структурѣ этихъ „*causae*“ стоитъ въ извѣстной связи съ ихъ цѣлями. Но, само собой понятно, этимъ путемъ мы вовсе не хотимъ сказать, что фактическія особенности договорныхъ основаній и тѣ цѣли, которыя они преслѣдуютъ, — должны покрывать другъ друга, такъ чтобы можно было дать одинаковый отвѣтъ на вопросъ о тѣхъ и другихъ.

Договорныя обязательства могутъ, смотря по ихъ особенностямъ, — преслѣдовать самыя различныя цѣли. На различіи цѣлей покоится указанное мною подраздѣленіе консензуальныхъ договоровъ, различіе между *contractus reales nominati* и *innominati*, подраздѣленіе первыхъ на *mutuum*, *commodatum* и т. д., а вторыхъ на *permutatio*, *contractus aestimatorius* и т. д. Наоборотъ, различныя „*causae*“, съ точки зрѣнія указанныхъ подъ литерою а) признаковъ, могутъ примѣняться для обезпеченія цѣлей одного и того-же рода. Такъ, напр., въ цѣляхъ прекращенія обязательства могутъ быть заключаемы то *stipulatio*, то реальный или консензуальный договоръ.

Кромѣ того, одинъ и тотъ-же юридическій фактъ можетъ одновременно преслѣдовать реализацію двоякой цѣли, — напр., одна и та-же юридическая сдѣлка можетъ быть предпринята въ цѣляхъ установленія приданого въ пользу одного лица и въ цѣляхъ даренія въ пользу другого лица. Съ другой стороны, одна и та-же цѣль можетъ быть одновременно обезпечена двумя правовыми основаніями, — одинаковаго-ли рода, какъ напр., два солидарныя обѣщанія, данныя въ стипуляціонной формѣ, — различнаго-ли рода, какъ напр., стипуляція и *constitutum debiti proprii*.

По вопросу о подраздѣленіи различныхъ *causae* — съ точки зрѣнія „цѣли“ — на отдѣльныя группы — въ прежнее время были склонны ограничиться троякимъ раздѣленіемъ: на *credendi*, *solvendi* и *donandi causa*. Въ настоящее-же время это признано неосновательнымъ — и вполнѣ правильно¹⁾. Такъ напр., при „*credendi causa*“ (каждая „*prae-statio*“ съ цѣлью получить за это извѣстный эквивалентъ въ будущемъ) даются слишкомъ широкія рамки, такъ какъ подъ эту категорію должны подходить всѣ тѣ имущественныя цѣли, которыя не обнимаются понятіями *solutio* и *donatio*. Охватывая подъ одной рубрикой весьма различныя по своему существу явленія гражданского оборота, — эта классификація лишена серьезнаго практическаго значенія.

Скорѣе слѣдовало-бы указать на болѣе глубокія различія, напр., на различіе тѣхъ цѣлей, которыя преслѣдуютъ отдѣльные виды консензуальныхъ и реальныхъ договоровъ.

1) Windscheid: Voraussetzung. Стр. 89.

Schlossmann') предлагаетъ ограничиться дѣленіемъ на два класса, — такъ чтобы „*causa credendi*“ и „*causa solvendi*“ подошли подъ болѣе общее названіе — „*causa acquirendi*“, такъ какъ, при каждой уплатѣ, для лица обязаннаго слѣдуетъ освобожденіе отъ тягости, а слѣдовательно, извѣстная имущественная выгода или приобрѣтеніе. Этой „*causa acquirendi*“ Schlossmann противопоставляетъ „*causa donandi*“, при которой нѣтъ никакого имущественнаго эквивалента за совершенную „*praestatio*“. Однако, нельзя сказать, чтобы можно было съ большимъ удобствомъ пользоваться предлагаемою имъ классификаціею, — такъ какъ экономическая цѣль при первой группѣ (*causa credendi*), въ свою очередь, распадается на цѣлый рядъ слишкомъ разнообразныхъ разграниченій, чтобы ихъ можно было объединить въ одномъ общемъ названіи. Однако, это противоположеніе („*causa acquirendi*“ — „*causa donandi*“) играетъ, все-таки, весьма значительную роль въ изслѣдуемомъ нами вопросѣ, — какъ мы объ этомъ будемъ имѣть случай поговорить подробно въ своемъ мѣстѣ.

Прежде, чѣмъ сдѣлать предметомъ подробнаго разсмотрѣнія цѣли, преслѣдуемая договорными обязательствами, — необходимо добиться яснаго представленія о томъ, что, собственно, понимается подъ „правовую цѣлью“ и каково отношеніе этой правовой цѣли къ цѣлямъ, фактически преслѣдуемымъ заключающими договоръ сторонами. Этотъ вопросъ мы и сдѣлаемъ предметомъ нашего дальнѣйшаго изслѣдованія.

Глава II.

Предположенія сторонъ при договорномъ обязательствахъ.

§ 5. Мы приступаемъ теперь къ разсмотрѣнію вопроса о той цѣли, которую преслѣдуетъ обязательственный договоръ, и о тѣхъ различныхъ цѣляхъ, которыя имѣются въ виду, при его заключеніи, самими контрагентами. Выберемъ для этого сдѣлку, которая наиболѣе часто встрѣчается въ практической жизни, именно куплю-продажу. Представимъ себѣ

1) Въ своей inauguralной диссертациі: *Zur Lehre von der Causa obligatorischen Verträge*. 1868. Стр. 37.

на время такое состояніе права, гдѣ-бы вовсе не существовало того, что мы называемъ отношеніемъ „emptio venditio“, но гдѣ-бы дѣйствовало только общее правило, что „всякое обѣщаніе имѣетъ обязательную силу“¹⁾. Допустимъ, затѣмъ, такое положеніе дѣла, которое было-бы способно вызвать отношеніе, аналогичное „куплѣ-продажѣ“. Пусть, напр., Ивановъ, по соображеніямъ своего здоровья, хочетъ, взамѣнъ принадлежащаго ему дома въ городѣ, пріобрѣсти сельскій земельный участокъ, а Петровъ, наоборотъ, желаетъ, взамѣнъ своего имѣнія, пріобрѣсти домъ въ городѣ, — по соображеніямъ-ли дѣлового характера, или по другимъ какимъ. Въ виду-ли того, что Петрову въ настоящее время года неудобно ликвидировать свое хозяйство, или по какимъ другимъ причинамъ, — но только они оба условливаются относительно будущаго момента, когда должны будутъ перенести другъ на друга право собственности на домъ и на имѣніе — съ соотвѣтственною цѣнности того и другого — приплатою денегъ. Другой примѣръ: А. желаетъ въ началѣ будущей весны застроить принадлежащее ему пустое мѣсто земли и для этого нуждается въ парѣ лошадей, — тогда какъ В. какъ разъ имѣетъ такую пару лошадей и хочетъ получить за нихъ опредѣленную денежную сумму. Еще примѣръ: С. намѣренъ отдать свою дочь замужъ и озабоченъ снабдить ее приличнымъ приданымъ; однако, у него слишкомъ мало денегъ, чтобы пріобрѣсти новую обстановку, и онъ можетъ рассчитывать только на подержанную; между тѣмъ D. задумалъ съ будущаго года снять болѣе тѣсную квартиру, — такъ что ищетъ возможности сбыть съ рукъ ко дню переѣзда значительную часть принадлежащей ему мебели.

Изъ приведенныхъ примѣровъ видно, сколь разнообразны

1) Этими я вовсе не хочу сказать, чтобы подобный порядокъ дѣйствительно когда либо встрѣчался въ жизни, но, напротивъ, историческій опытъ намъ вообще показываетъ, что принципъ обязательной силы обѣщанія возникаетъ только относительно нѣкоторыхъ конкретныхъ отношеній, гдѣ къ этому особенно сильно побуждаютъ практическія потребности, и что выраженіе этого принципа въ общей абстрактной формѣ имѣетъ мѣсто, если оно вообще встрѣчается въ исторіи права какого-либо народа, на сравнительно поздней ступени развитія. Мы предпринимаемъ поэтому только логическую операцію, но да будетъ позволено намъ это сдѣлать въ интересахъ лучшаго выясненія сущности занимающаго насъ предмета!

могутъ быть стимулы, побуждающіе стороны къ заключенію по существу совершенно однородныхъ актовъ. Эти стимулы, которые въ послѣдствіи мы весьма часто будемъ называть „предположеніями“ сторонъ, — могутъ быть представлены варіирующими до безконечности. Теперь умѣстно будетъ ввести въ изложеніе оставленное нами на время въ сторонѣ понятіе „emptio venditio“. Дѣло въ томъ, что, несмотря на разнообразіе приведенныхъ примѣровъ, во всѣхъ нихъ есть одна общая черта: они преслѣдуютъ опредѣленную правовую цѣль, а именно „куплю-продажу“. Какимъ-же образомъ могло случиться, что отношенія съ такимъ измѣнчивымъ характеромъ являются подведенными подъ одно юридическое названіе? Вопросъ разрѣшается очень просто. Несмотря на все кажущееся разнообразіе этихъ случаевъ, во всѣхъ этихъ отношеніяхъ есть одно общее зерно, — нѣчто, постоянно проходящее черезъ всѣ тѣ различныя формы, въ которыхъ они выступаютъ, и сохраняющее между ними единство. Въ чемъ заключается это единство — сдѣлается яснымъ изъ разсмотрѣнія приведенныхъ примѣровъ. Какъ-бы различны они ни были, — одинъ моментъ неизмѣнно повторяется во всѣхъ нихъ: стремленіе пріобрѣсти какую-либо вещь въ собственность — взамѣнъ эквивалента въ видѣ извѣстной денежной суммы. Такимъ образомъ, „правовая цѣль“ въ разбираемыхъ случаяхъ можетъ быть опредѣлена, какъ постоянно повторяющійся моментъ въ цѣляхъ сторонъ, фиксированный въ юридическую форму — *emptio-venditio*.

Между тѣмъ, эта „правовая цѣль“ не только остается частью тѣхъ цѣлей, которыя фактически преслѣдуются сторонами, но даже нельзя назвать отношеніе между „правовою цѣлью“ и „фактической цѣлью“ — отношеніемъ противоположенія. Правда, эти два понятія не вполне совпадаютъ другъ съ другомъ, но зато они, отчасти, покрываютъ другъ друга. Регулированіе взаимнаго отношенія сторонъ можетъ весьма легко возбуждать сомнѣнія, но одно обстоятельство является безспорнымъ: правовая цѣль юридической сдѣлки. Въ этомъ-то смыслѣ и сказано въ источникахъ: „*ex diversis animi motibus in unum consentiunt, id est in unam sententiam decurrunt* (I. 1 § 3 D. 2, 14).“

Здѣсь представляется какъ разъ кстати разсмотрѣть вопросъ, который въ послѣднее время обратилъ на себя серъ-

езное вниманіе въ литературѣ. Зависитъ-ли наступленіе юридическихъ послѣдствій акта отъ того, была-ли воля стороны направлена именно на эти послѣдствія, или является достаточнымъ, что стороны именно хотятъ тотъ юридическій актъ, съ которымъ право въ объективномъ смыслѣ связываетъ эти послѣдствія¹⁾? Какъ поступать въ томъ случаѣ, когда можно положительнымъ образомъ доказать, что стороны прямо не хотѣли этихъ послѣдствій или ожидали наступленія совершенно другихъ послѣдствій. Мы не хотимъ входить въ болѣе глубокое разсмотрѣніе этого вопроса, — но укажемъ только вкратцѣ на различныя точки зрѣнія по этому поводу, — что является необходимымъ для настоящаго изслѣдованія.

Принципиально мы присоединяемся къ точкѣ зрѣнія Колера. Эта точка зрѣнія вполне согласуется съ историческими данными, какъ намъ это ясно доказалъ Ленель. Кроме того, въ современномъ гражданскомъ оборотѣ повелобы къ практически невозможнымъ результатамъ, если-бы наступленіе каждаго юридическаго послѣдствія было обусловлено наличностью особой, на это направленной, воли стороны.

Между тѣмъ, не слѣдуетъ злоупотреблять этой точкой зрѣнія. Правда, это вполне правильно, что юридическія послѣдствія наступаютъ совершенно независимо отъ того, направлена-ли воля стороны на наступленіе именно этихъ юридическихъ послѣдствій; скажемъ болѣе, — они имѣютъ мѣсто даже въ томъ случаѣ, если одна изъ сторонъ прямо желаетъ, чтобы они не наступали. Однако, никоимъ образомъ нельзя согласиться съ утвержденіемъ Колера²⁾, что то-же

1) Въ первомъ смыслѣ высказываются: Karlowa: Das Rechtsgeschäft und seine Wirkung. 1877, именно стр. 6 и стр. 161 сл., Windscheid: Wille und Willenserklärung, Zitelmann: Die juristische Willenserklärung въ Jahrb. f. Dogm. Томъ 16. Стр. 357 сл. и въ своемъ трудѣ: Irrthum und Rechtsgeschäft. Стр. 237. Противоположную точку зрѣнія защищаютъ: Kohler въ своемъ сочиненіи „Studien über Mentalreservation und Simulation“, помѣщенномъ въ Jahrb. f. Dogm. (томъ 16, стр. 91 сл., особенно стр. 106 сл.), и въ трудѣ подъ заглавіемъ „Das Autorrecht“ (Jahrb. f. Dogm., томъ 18, стр. 128 сл., особенно стр. 149 сл.). На той же точкѣ зрѣнія стоитъ Lenel: Parteiabsicht und Rechtserfolg (Jahrb. f. Dogm., томъ 19, стр. 154 сл.), а также Lotmar l. c. стр. 15—16.

2) Jahrb. f. Dogm. Томъ 16. Стр. 330.

самое слѣдуетъ признать также въ томъ случаѣ, когда обѣ стороны ясно выразили, что онѣ такое-то юридическое послѣдствіе заключаемой сдѣлки хотятъ видѣть въ данномъ случаѣ исключеннымъ. Въ пользу такого взгляда нельзя привести никакого разумнаго основанія, развѣ только по исключенію существуетъ на то въ конкретномъ случаѣ какая-либо особая причина, какъ напр., наличность общественнаго интереса или интереса третьяго лица. Нельзя стѣснять свободу сторонъ, обязывая ихъ подчинить свои отношенія опредѣленной, заранее установленной регламентации, хотя-бы онѣ были вполне согласны другъ съ другомъ относительно измѣненія въ подобномъ порядкѣ. Другими словами, стороны всегда вправѣ, съ общаго согласія, измѣнить отдѣльное изъ обычныхъ юридическихъ послѣдствій. Мы говоримъ — „отдѣльное“. Это имѣетъ въ виду римское право и такія законодательства, которыя, подобно римскому праву, признаютъ только обязательственные договоры, относящіеся къ извѣстнымъ, опредѣленнымъ категоріямъ, — такъ что измѣненія въ юридическихъ послѣдствіяхъ могутъ быть производимы только въ границахъ, опредѣляемыхъ тою или другою категоріею. Что-же касается до всѣхъ другихъ законодательствъ, то тамъ, по согласію сторонъ, можетъ быть отмѣняемо или измѣняемо не только отдѣльное изъ опредѣляемыхъ правомъ въ объективномъ смыслѣ юридическихъ послѣдствій какого-либо договора, но также и нѣсколько такихъ послѣдствій, или всѣ они въ совокупности.

Отмѣтимъ далѣе, что рѣзкое противоположеніе между юридическими и экономическими послѣдствіями сдѣлки въ дѣйствительности покоится на абстракціи¹⁾. Подобно тому какъ экономическая цѣнность обязательства вполне зависитъ отъ той охраны, которую даетъ этому обязательству право въ объективномъ смыслѣ, — въ сознаніи договаривающихся сторонъ переплетаются другъ съ другомъ экономическая и правовая сторона отношенія. Другими словами, экономическое отношеніе всегда должно пользоваться извѣстною правовою защитою, а ближайшее опредѣленіе объема и характера этой защиты предоставляется нормамъ, составляющимъ право въ объективномъ смыслѣ. Вотъ почему при

1) Въ такомъ же смыслѣ Karlowa l. c. стр. 165.

юридическихъ сдѣлкахъ, которыя встрѣчаются въ гражданскомъ оборотѣ такъ часто, что снабжены особымъ наименованіемъ, — если стороны обозначаютъ взаимное отношеніе этимъ готовымъ именемъ, а въ то-же время ничего не постановятъ по вопросу объ отмѣнѣ связанныхъ правомъ съ этимъ названіемъ юридическихъ послѣдствій, — то для суда является обязанностью обращать вниманіе именно на это названіе договора и, согласно съ этимъ, регулировать взаимныя отношенія сторонъ¹⁾. Посмотримъ, напр., что будетъ, если стороны назовутъ заключаемый договоръ именемъ — „купли-продажи“? Само собою понятно, что было-бы совершенною фикціею предположить наличность определенной воли сторонъ относительно каждаго отдѣльнаго юридическаго послѣдствія, связываемаго правомъ въ объективномъ смыслѣ съ договоромъ купли-продажи. Но съ другой стороны точно также совершенно ясно, что стороны не только хотятъ вызвать къ жизни фактическое экономическое отношеніе, состоящее въ обмѣнѣ вещи на деньги, но именно желаютъ возникновенія правоотношенія купли-продажи. Какія послѣдствія повлечетъ за собой въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ это послѣднее обстоятельство — можетъ представляться для сторонъ совершенно неяснымъ, — но, тѣмъ не менѣе, — какъ это, впрочемъ, понятно само собою, именно на наступленіе этихъ юридическихъ послѣдствій направлена воля сторонъ, и они неизбежно наступаютъ²⁾.

То обстоятельство, что экономическое отношеніе между сторонами заключено въ юридическія рамки, — имѣетъ особое значеніе и для вопроса, который насъ непосредственно интересуетъ, — именно, для вопроса о предположеніяхъ сторонъ объ эквивалентѣ, которыми онѣ побуждаются заключить договоръ. Какъ-бы различны, по своей фактической природѣ, эти предположенія ни были, — одно обстоятельство выступаетъ всегда на первый планъ: юридическое значеніе этихъ предположеній обсуждается не съ точки зрѣнія одной изъ сторонъ, — а по тому соглашенію обѣихъ сторонъ, которое имѣло мѣсто относительно такихъ предположеній.

1) См. у Kohler'a въ *Jahrb. f. Dogm.*, томъ 18, стр. 155.

2) См. Zitelmann: *Irrthum und Rechtsgeschäft*. Стр. 468 сл. стр. 495.

Въ связи съ вышесказаннымъ отмѣтимъ одну особенность, встрѣчаемую въ нашихъ источникахъ. Между тѣмъ какъ при *contractus reales innominati* на каждомъ шагѣ встрѣчаемъ слово „*causa*“ для обозначенія предположенія эквивалента, имѣющаго рѣшающее значеніе для стороны, и съ выраженіемъ „*causa non secuta*“, обозначающимъ, что это предположеніе не осуществилось, — при консензуальныхъ договорахъ, наоборотъ, насколько автору извѣстно, примѣненіе этихъ выраженій не имѣетъ мѣста. Слово „*causa*“ при консензуальныхъ договорахъ нигдѣ не употребляется для обозначенія предположенія эквивалента у одной изъ сторонъ, — но единственное значеніе, въ которомъ выступаетъ слово „*causa*“, — это значеніе, охватывающее все основанное договоромъ правоотношеніе, напр., „*causa emptionis*“, l. 1 § 6 D. 13, 5¹⁾.

Объясненіе указанной особенности заключается въ приведенномъ въ предыдущемъ изложеніи различіи фактическихъ, преслѣдуемыхъ сторонами, цѣлей и той цѣли, которую мы назвали „правовою цѣлью“ и которая опредѣляется характеромъ юридической сдѣлки. Мы уже говорили, что предположенія сторонъ, касающіяся юридическихъ послѣдствій договора, опредѣляются, по общему правилу, правомъ въ объективномъ смыслѣ. Отсюда само собой понятно, что, напр., такія обстоятельства, какъ *evictio* проданной вещи, недостатки „*praestatio*“ при куплѣ-продажѣ и тому подобное, — всѣ эти обстоятельства не имѣютъ значенія неисполненія самостоятельныхъ „*causae*“, но должны быть разсматриваемы, какъ моменты, дѣйствіе которыхъ опредѣляется единою „правовою цѣлью“ договора, единственною „*causa*“ этого дого-

1) Въ l. 11 § 6 D. 19, 1 (ср. родственный случай при *locatio conductio* въ l. 2 D. 12, 7) говорится о кольцѣ, которое было дано въ качествѣ „*arra*“. Когда вся покупная сумма была заплачена, то примѣнялись слѣд. слова источниковъ: „*quasi ob causam datus sit et causa finita sit*“ и „*iam sine causa apud venditorem sit*“. Но эти выраженія вовсе не означаютъ, что рѣшающее предположеніе объ эквивалентѣ при этомъ договорѣ не исполнилось, а имѣютъ совершенно другой смыслъ. — Точно также слова „*res secuta*“ и „*res non secuta*“ въ l. 3, l. 5 § 1 D. 18, 5 употреблены совершенно въ иномъ смыслѣ, чѣмъ тотъ смыслъ, въ которомъ употребляется выраженіе „*causa non secuta*“. Эти мѣста говорятъ объ уничтоженіи договора купли-продажи *contrario consensu*.

вора, — именно, „куплею-продажею“. Напротивъ, совершенно иначе обстоитъ дѣло съ *contractus reales innominati* и съ случаями кондикцій, связанными съ этими послѣдними. Стороны не подчинили здѣсь въ самомъ договорѣ свои отношенія опредѣленной юридической категоріи. Вотъ почему предположенія эквивалента, при безыменныхъ реальныхъ договорахъ, получаютъ самостоятельное значеніе, что не имѣетъ мѣста въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ, какъ при куплѣ-продажѣ, эти предположенія образуютъ только отдѣльный членъ въ болѣе обширномъ понятіи „правовой цѣли“. Однимъ словомъ, при *contractus reales innominati* ничто не препятствуетъ придать предположеніямъ эквивалента самостоятельное наименованіе „*causa*“, какъ это мы видимъ при *emptio venditio*.

При этомъ необходимо сдѣлать ту оговорку, что слово „*causa*“ въ значеніи опредѣленія правомъ въ объективномъ смыслѣ предположеній эквивалента у того лица, которое принимаетъ на себя по договору извѣстную обязанность, — не является строго основаннымъ на свидѣтельствѣ нашихъ источниковъ. Мы уже показали въ своемъ мѣстѣ, какія различныя значенія придаются въ этихъ источникахъ выраженіямъ, въ которыхъ встрѣчается терминъ „*causa*“. Вотъ почему, не желая производить путаницы въ установившейся терминологіи, мы и выбрали терминъ — „правовая цѣль“, а не слово „*causa*“, для обозначенія предположеній эквивалента въ той формѣ, какъ они фиксируются правомъ въ объективномъ смыслѣ при той или другой юридической сдѣлкѣ. Подъ именемъ „*causa*“ мы будемъ разумѣть, напротивъ, предположенія объ эквивалентѣ или его сознательное отрицаніе у той или другой стороны безъ всякаго отношенія къ нормамъ объективнаго права¹⁾. Подобная терминологія является тѣмъ болѣе цѣлесообразною, что въ литературѣ нашего предмета

1) Въ этомъ смыслѣ слово „*causa*“ употребляется постоянно при стипуляціи (I. 1, I. 3 D. 12, 7). — Въ I. 10 C. 4, 6 мы имѣемъ особенно яркій примѣръ подобнаго словоупотребленія. Здѣсь относительно „*causa, pro qua data est*“ говорится, что она „*non secuta est*“, и тѣмъ не менѣе кондикція является исключенною. Отсюда ясно, что терминъ *causa* употребленъ здѣсь въ смыслѣ предположенія объ эквивалентѣ безъ какого бы то ни было отношенія къ предписаніямъ права въ объективномъ смыслѣ.

это — единственно упроченное²⁾ значение слова „causa“ въ тѣхъ случаяхъ, когда писатели опредѣляютъ понятіе, выражаемое этимъ словомъ, а не ограничиваются простымъ переводомъ его посредствомъ „основаніе обязательства“, „основаніе долга“, „правовое основаніе“ и тому под.³⁾

Кромѣ этого, только что указаннаго значенія, слово „causa“ употребляется иногда въ болѣе широкомъ смыслѣ (см. §§ 1 и 2), охватывая всякое предположеніе стороны, которому, въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ придается рѣшающее значеніе, хотя-бы это предположеніе и не относилось къ эквиваленту, какъ, напр., предположеніе при *donatio mortis causa*. Такія предположенія являются при юридической сдѣлкѣ чистослучайнымъ элементомъ, служа выраженіемъ тѣхъ побочных цѣлей, которыя преслѣдуются сторонами при договорныхъ обязательствахъ, — тогда какъ, напротивъ, относительно предположеній эквивалента слѣдуетъ сказать, что они составляютъ интегральную часть юридическихъ актовъ, представляя собой главную цѣль въ глазахъ сторонъ, заключающихъ эти акты. Повторяемъ, что въ дальнѣйшемъ изложеніи мы будемъ подъ словомъ „causa“ постоянно имѣть въ виду предположеніе стороны, касающееся эквивалента, — если только не сдѣлаемъ прямо особой оговорки, напр., „каждое рѣшающее предположеніе“, — изъ которой стало-бы яснымъ, что мы въ данномъ конкретномъ случаѣ разумѣемъ слово „causa“, по исключенію, въ болѣе широкомъ смыслѣ.

Если-же такой особой оговорки не будетъ прибавлено,

2) Такъ Schlossmann: *Causa* стр. 37—38, Bähr: *Anerkennung* стр. 11 сл. (7 сл.), Leonhard: *Irrthum* стр. 241, *Institutionen des römischen Rechts* стр. 316—317, F. Hoffmann: *Justa causa traditionis* стр. 85—86, стр. 100 сл., Dernburg: *Pandekten II* стр. 60 сл. Только Kindel въ своемъ сочиненіи: „*Das Rechtsgeschäft und sein Rechtsgrund*“ исходитъ изъ совершенно оставленнаго всѣми значенія слова „causa“. Именно онъ отождествляетъ *causa* съ самимъ правоотношеніемъ, вызываемымъ къ жизни юридическою сдѣлкою. Въ этомъ онъ не нашелъ себѣ послѣдователей.

3) Всѣ эти выраженія будутъ употребляться нами въ дальнѣйшемъ, какъ синонимы. Schlossmann l. c. называетъ выраженіе „правовое основаніе договора“ „нелогическимъ“. Съ этимъ съ нимъ едва ли можно согласиться. Правда, слова „правовое основаніе“ могутъ быть еще употребляемы въ смыслѣ правозараждающаго юридического факта, но они употребляются также весьма часто и въ томъ смыслѣ, который указывается въ текстѣ.

то „causa“ будетъ означать именно „предположеніе эквивалента“. Это нуждается, однако, въ ближайшемъ разъясненіи. Бываютъ случаи, когда осуществленіе извѣстнаго эквивалента вовсе не входитъ въ предположенія стороны. Такъ, напр., при дареніи. Однако, и въ этомъ случаѣ словомъ „causa“ мы будемъ обозначать отрицательное отношеніе къ вопросу объ эквивалентѣ, — предположеніе не получать эквивалента. Отсюда слѣдуетъ, что causa можно опредѣлить болѣе правильнымъ образомъ: какъ отвѣтъ на возбуждаемый при каждой юридической сдѣлкѣ вопросъ объ эквивалентѣ, будетъ-ли этотъ отвѣтъ положительнымъ или отрицательнымъ. При отрицательномъ отвѣтѣ — дѣло разрѣшается, конечно, само собой и весьма просто; когда-же отвѣтъ будетъ положительнымъ — требуется ближайшее опредѣленіе эквивалента. Что касается до римскаго права, то оно ставитъ въ этомъ отношеніи необходимымъ условіемъ, чтобы эквивалентъ удовлетворялъ тѣмъ требованіямъ, которыя выставлены для отдѣльныхъ, признанныхъ римскимъ правомъ, договорныхъ категорій. Для современнаго гражданскаго права это требованіе, конечно, не можетъ имѣть никакого серьезнаго значенія.

§ 6. Постараемся привести доказательства, что сказанное нами относительно каузальнаго момента при „куплѣ-продажѣ“ находитъ себѣ примѣненіе также относительно другихъ, встрѣчаемыхъ въ римскомъ правѣ, договорныхъ обязательствъ. Также и при этихъ послѣднихъ, рѣшающимъ моментомъ является отвѣтъ на вопросъ объ эквивалентѣ и то содержаніе, которое дается этимъ отвѣтомъ.

Какъ это нетрудно понять, отношенія при *locatio conductio*, *contractus emphyteuticarius* и *societas*, по занимающему насъ вопросу, совершенно одинаковы съ *emptio-venditio*. Точно также нельзя сомнѣваться относительно *mutuum*, *commodatum* и *pignus*, что полученіе денегъ взаймы, какой-либо вещи въ ссуду или въ обезпеченіе являются вполне достаточнымъ эквивалентомъ за обязанность возвращенія вещи или денегъ, лежащую на заемщикѣ, ссудоприемателѣ и залоговомъ вѣрителѣ. Что-же касается до эквивалентной обязанности въ пользу коммоданта и залогодателя, — (относительно нѣкоторыхъ изъ этихъ обязанностей, — напр., обязанности произвести извѣстныя издержки, которыя принимаетъ вещь долженъ дѣлать въ интересахъ ея собственника, —

можетъ быть возбуждено большое сомнѣніе по поводу договорнаго характера этихъ обязанностей), — то таковою является при ссудѣ связанное съ пользованіемъ вещи ея охраненіе, а при *contractus pigneraticius* — то отношеніе, которому закладное право составляетъ *accessorium*.

При *depositum* и *mandatum* дѣло представляетъ гораздо больше трудностей. Депозитарій и мандатарій не получаютъ никакого вознагражденія за свою услугу и, по общему правилу, не преслѣдуютъ никакого другого матеріальнаго интереса въ этой услугѣ. На первый взглядъ можно было-бы обозначить обязанности этихъ лицъ имѣющими чисто-дарственный характеръ. Однако, противъ этого рѣшительнымъ образомъ говорятъ приведенныя выше¹⁾ историческія соображенія.

Прежде всего, что касается до поклажи, — то она не имѣла, въ первой стадіи своего развитія, договорнаго характера, но разсматривалась исключительно съ деликтной точки зрѣнія. А, именно, то обстоятельство, что взята чужая вещь на сохраненіе, вызываетъ обязанность оказывать извѣстную охрану, нарушеніе которой обусловливаетъ штрафной искъ *in duplum*²⁾. Принимая во вниманіе это историческое соображеніе, нѣтъ никакого основанія видѣть въ обязанности депозитарія и мандатарія чисто дарственный характеръ. Если кто-либо далъ обѣщаніе, что онъ приметъ извѣстную вещь на сохраненіе, то принудить къ исполненію такого обѣщанія въ римскомъ правѣ было нельзя, такъ какъ это было актомъ простой признательности по отношенію къ другому лицу. Однако, если вещь однажды принята на сохраненіе, то это само по себѣ вызываетъ обязанность охраны. При этомъ данное прежде депозитаріемъ обѣщаніе получало характеръ признанія этой обязанности и ближайшаго ея опредѣленія. Что-же касается до тѣхъ маленькихъ различій, которыя, къ излишней тягости для поклажепринимателя, имѣли мѣсто между размѣрами занимающей насъ обязанности по закону и по договору, — то депозитарій имѣлъ уже достаточный эквивалентъ въ разъясненіи этимъ договоромъ правоотношенія, созданнаго поклажею, а подобное разъясненіе

1) См. стр. 25.

2) См. кромѣ приведенныхъ въ своемъ мѣстѣ цитатъ еще *Schulin: Römische Rechtsgeschichte* стр. 404.

давало ему прочное основаніе требовать отъ депонента возмѣщенія издержекъ по поводу сохраненія вещи.

При мандатѣ мы имѣемъ, нѣкоторымъ образомъ, аналогичное¹⁾ положеніе дѣла. Здѣсь также должно быть принято во вниманіе историческое происхожденіе мандата. Подобно тому, какъ при отдачѣ вещи на сохраненіе въ основу кладется отношеніе довѣрія, то-же самое играетъ главную роль и въ томъ случаѣ, когда наблюденіе за тѣмъ или другимъ интересомъ довѣряется постороннему лицу. Мандатарій, хотя-бы онъ и далъ напередъ обѣщаніе развить подобную дѣятельность, не является связаннымъ такимъ обѣщаніемъ. Но, если онъ однажды взялъ на себя заботу объ интересахъ другого лица, то, уже вслѣдствіе одного этого факта, возникаетъ противъ него, при нарушеніи оказаннаго довѣрія, — сопровождаемый *infamia* искъ деликтнаго характера. Обѣщаніе мандатарія, подобно обѣщанію поклажепринимателя, служить только подтвержденіемъ и дальнѣйшимъ развитіемъ и безъ того лежащей на немъ легальной обязанности. Достаточнымъ эквивалентомъ за такое обѣщаніе служить для мандатарія разъясненіе взаимнаго отношенія между нимъ и довѣрителемъ, — могущее въ извѣстныхъ случаяхъ оправдать его встрѣчный искъ по отношенію къ этому послѣднему.

Остается еще разсмотрѣть вопросъ объ эквивалентѣ при *contractus reales innominati*. Онъ заключается при нихъ въ *dare* или *facere*, какъ этого требуетъ само возникновеніе означенныхъ договоровъ. Противоположность безыменныхъ реальныхъ договоровъ съ консензуальными договорами состоитъ, между прочимъ, въ томъ, что, при обсужденіи вопроса объ эквивалентѣ, рѣшающее значеніе пріобрѣтаетъ не соглашеніе сторонъ, а имѣвшій мѣсто реальный моментъ. Впрочемъ, объ этомъ мы поговоримъ подробнѣе немного спустя²⁾.

§ 7. До сихъ поръ шла рѣчь о такихъ обязательственныхъ договорахъ, при которыхъ обязанная сторона получаетъ соотвѣтствующій эквивалентъ. Совершенно особнякомъ стоитъ договоръ даренія. Это и выражено въ l. 82 D. 50, 17 словами „*quod nullo iure cogente conceditur*“ и опре-

1) Schulin l. c. стр. 405 сл.

2) См. ниже.

дѣляется нѣсколько ближе въ I. 1 pr. D. 39, 5 слѣдующимъ образомъ: „propter nullam aliam causam facit, quam ut liberalitatem et munificentiam exerceat.“ Мы находимъ здѣсь ясное и точное выраженіе различія между тѣмъ, что мы условились выше называть „правовою цѣлью“ и фактической преслѣдуемою сторонами цѣлью¹⁾. Цѣль дарителя не можетъ быть обозначена однимъ только словомъ liberalitas. Даритель даетъ не затѣмъ, чтобы только дать, но, напротивъ, „передача“ образуетъ средство для достиженія другой цѣли, которую хочетъ достигнуть даритель. Эта цѣль можетъ заключаться въ томъ, чтобы помочь въ очевидной нуждѣ одаренному, чтобы заплатить долгъ благодарности, которою даритель обязанъ одаренному, — или, наоборотъ, въ надеждѣ, что одаренный впослѣдствіи, въ свою очередь, окажетъ ему какую-нибудь услугу²⁾, — или, чтобы создать себѣ репутацію щедраго человѣка — и по многимъ другимъ соображеніямъ. Всѣ эти разнообразныя, преслѣдуемыя сторонами, фактическія цѣли являются, однако, слишкомъ неопредѣленными какъ сами по себѣ, такъ и по тому дѣйствію, которое оказываетъ ихъ исполненіе или неисполненіе на дѣйствительность юридической сдѣлки. Эти фактическія цѣли составляютъ то, что Lenel называетъ „Imponderabilien für Rechte“³⁾. Только одинъ моментъ отрицательнаго характера проходитъ черезъ все разнообразіе этихъ фактическихъ цѣлей: даритель не предполагаетъ никакого эквивалента за свои „praestationes“. Подобно тому, какъ при всѣхъ разсмотренныхъ нами прежде договорныхъ обязательствахъ вопросъ заключался только въ томъ, каковъ эквивалентъ, а не въ томъ, какими соображеніями онъ былъ вызванъ, — точно также при дареніи центръ тяжести кладется на то, что здѣсь не обусловлено никакого эквивалента, — но какими это вызвано мотивами, — оставляется совершенно въ сторонѣ. Другими словами, при дареніи пра-

1) См. объ этомъ Lenel: Archiv f. die civ. Praxis. Томъ 74 стр. 230 сл. и частью Lotmar l. c. стр. 76. Въ подобномъ же направленіи также F. Hofmann l. c. стр. 85—86.

2) См. I. 3 § 7 D. 12, 4: „dedit ea spe, quod se ab eo qui acciperit remunerari existimaret vel amiciores sibi esse eum futurum.“

3) Въ Archiv f. die civ. Praxis. Томъ 74 стр. 232.

вовая цѣль заключается въ свободѣ „*praestatio*“ отъ предположеній эквивалента¹⁾. Что съ этой точки зрѣнія должно быть называемо эквивалентомъ и, такимъ образомъ, исключаетъ дареніе, — зависитъ, въ свою очередь, отъ правовыхъ взглядовъ даннаго времени. Такъ, напр., въ римскомъ правѣ достаточнымъ эквивалентомъ, для исключенія понятія даренія, считалось освобожденіе одареннаго изъ рабства, — если это освобожденіе имѣло мѣсто при наличности *obligatio naturalis* между рабомъ и его господиномъ, и если рабъ прощая послѣднему этотъ долгъ, l. 19 § 4 D. 39, 5.

Таково — понятіе „правовой цѣли“ при дареніи. Однако, здѣсь столь же мало, какъ и при возмездныхъ договорахъ, этотъ терминъ выражаетъ абсолютное противоположеніе преслѣдуемой стороною фактической цѣли. Напротивъ, фактическая и правовая цѣль суть понятія, частью покрывающія другъ друга. Отрицательный моментъ свободы „*praestatio*“ отъ эквивалента есть постоянно наличный моментъ фактической цѣли при дареніи, но онъ не исчерпываетъ, однако, содержанія этой фактической цѣли²⁾. Однимъ словомъ, фактическая цѣль при договорѣ даренія составляетъ фактическую сторону правовой цѣли, служа вмѣстѣ съ тѣмъ основаніемъ достигаемаго сдѣлкою результата. Нижеслѣдующія мѣста источниковъ могутъ служить прекраснымъ подтвержденіемъ сказаннаго: l. 65 § 2 D. 12, 6 и l. 47 D. 38, 1. Въ первомъ изъ этихъ мѣстъ юристъ Павелъ слѣдующимъ образомъ говоритъ о цѣляхъ даренія:

„*Id quoque, quod ob causam datur, puta quod negotia mea adiuta ab eo putavi, licet non sit factum, quia donare volui, quamvis falso mihi persuaserim, repeti non posse*“.

l. 73 D. 38, 1 (Valens): „*Campanus scribit non debere praetorem pati donum munus operas imponi ei, qui ex fideicommissi causa manumittatur. sed si, cum sciret posse se id recusare, obligari se passus sit, non inhibendam operarum petitionem, quia donasse videtur*“.

1) Это противоположеніе между *donatio* съ одной стороны и „*datio ob causam*“ или „*ob rem*“ съ другой — находитъ себѣ особенно яркое выраженіе въ l. 19 §§ 5 и 6 D. 39, 5.

2) См. Zitelmann: Irrthum und Rechtsgeschäft стр. 138 сл.

Въ обоихъ приведенныхъ фрагментахъ „*praestatio*“ сдѣлана независимою отъ осуществленія предположеній эквивалента, такъ какъ указываемыя въ этихъ мѣстахъ источниковъ обстоятельства (что помощь была дѣйствительно оказана дарителю — въ первомъ мѣстѣ, и что обязательство на самомъ дѣлѣ существовало — во второмъ мѣстѣ) носятъ характеръ только „*falsa demonstratio*“.

Къ сказанному слѣдуетъ прибавить, что, съ развитой нами точки зрѣнія, одинъ и тотъ-же договоръ можетъ выступать въ одномъ направленіи — съ дарственнымъ характеромъ, а въ другомъ направленіи — представлять собою обыкновенную возмездную сдѣлку. Укажемъ, для примѣра, на l. 12 D. 46, 2. Эта относительность понятія даренія имѣетъ мѣсто, кромѣ того, также въ нѣсколько другой формѣ. Сдѣлка можетъ составлять *donatio* въ отношеніи къ одному лицу и не быть таковою въ отношеніи къ другому лицу, какъ напр., въ случаѣ, разбираемомъ въ l. 9 pr. D. 12, 4. Нѣкто дѣлаетъ дареніе въ пользу женщины уплатою приданого въ пользу ея жениха. Та-же самая сдѣлка не будетъ дареніемъ по отношенію къ этому послѣднему, такъ какъ онъ вправѣ ожидать, чтобы „*mulier*“ не была „*mulier indotata*“, ср. l. 4 § 21 D. 44, 4.

Сущность даренія, которая заключается въ свободѣ договора отъ того, что можетъ быть названо съ той или другой точки зрѣнія эквивалентомъ, — требуетъ еще нѣсколько дополнительныхъ замѣчаній относительно „*donatio sub modo*“. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ на одареннаго налагаются извѣстныя обязанности, и весьма трудно обозначить границу, когда эти обязанности принимаютъ характеръ эквивалента, и когда сдѣлка, согласно вышесказанному, перестаетъ быть дареніемъ ¹⁾.

У болѣе раннихъ римскихъ юристовъ мы находимъ слѣды такого пониманія интересующаго насъ вопроса, что съ понятіемъ даренія связана независимость его отъ прибавки какого-бы то ни было условія или предположенія, неисполненіе которыхъ могло-бы повести за собою отпаденіе юридической сдѣлки. Такъ, напр., Юліанъ въ l. 1 pr. D. 39, 5

1) Lotmar l. c. стр. 66 сл., Windscheid: Voraussetzung стр. 100 сл.

требуетъ, чтобы даритель „*dat ea mente, ut statim velit accipientis fieri nec ullo casu ad se reverti*“. Въ l. 2 § 7 eod. онъ считаетъ возможнымъ допустить при *donatio* извѣстное ограничение въ указанномъ смыслѣ, но тутъ-же возбуждаетъ вопросъ, сохранить-ли сдѣлка при этомъ самый характеръ даренія? Позднѣйшіе римскіе юристы оставляютъ такую точку зрѣнія. Въ этомъ можетъ убѣдить насъ принадлежащій Ульпіану фрагментъ (l. 3 eod.), въ которомъ онъ говоритъ о „*condicio donandi*“, какъ если-бы рѣчь шла о нормальномъ случаѣ.

Съ правильной точки зрѣнія слѣдуетъ признать, что, съ одной стороны, можно придумать обязанности для одареннаго, которыя отнимутъ у юридической сдѣлки характеръ даренія, хотя-бы ихъ неисполненіе и не влекло за собой недѣйствительность акта, — и что, съ другой стороны, прибавленныя къ договору — подобнаго рода осложненія могутъ, при извѣстныхъ условіяхъ, не оказать никакого вліянія на дарственный характеръ сдѣлки. Слѣдуетъ, въ этомъ отношеніи, обращать вниманіе на содержаніе принятой одареннымъ на себя обязанности, а это — „*facti magis, quam iuris quaestio*“, l. 2 § 7 D. 39, 5. Впрочемъ, для этого вопроса могутъ быть сдѣланы нѣкоторые руководящіе замѣчанія.

Если принятая одареннымъ обязанность заключается въ извѣстномъ употребленіи подареннаго и если, притомъ, даритель не имѣетъ въ этомъ никакого непосредственного интереса, — то такая обязанность, съ занимающей насъ точки зрѣнія, совершенно безразлична: употребленіе подареннаго представляется мотивомъ, образующимъ только отдѣльный членъ въ общей дарственной цѣли, и даетъ самой сдѣлкѣ даренія только болѣе опредѣленную и ограниченную форму. Вся разница только въ томъ, что, при простомъ дареніи, дарителю приносится извѣстная имущественная выгода тѣмъ, что подаренное служить его интересамъ въ томъ направленіи, въ какомъ ему это будетъ угодно, — а въ разбираемомъ случаѣ даръ служить его интересамъ сообразно предначертаніямъ дарителя. Однако, и въ этомъ послѣднемъ случаѣ совершенно подобно, какъ въ предыдущемъ, о чемъ-либо такомъ, что можно назвать эквивалентомъ, не можетъ быть и рѣчи. Примѣрами изъ источниковъ могутъ служить слѣдующіе два фрагмента: l. 9 pr., l. 5 § 9 D. 23, 3. Въ этомъ мѣстѣ приводится случай, когда нѣчто дается въ даръ не-

вѣстѣ или отцу невѣсты съ тѣмъ, чтобы они, въ свою очередь, передали это жениху въ видѣ приданаго¹⁾. Въ l. 2 § 7 D. 39, 5 идетъ рѣчь объ одномъ лицѣ, которое подарило другому опредѣленную сумму денегъ съ тѣмъ, чтобы одаренный купилъ себѣ на эти деньги раба Стиха. Насколько, вообще, подобной обязанности (покупка раба) придается юридическій характеръ²⁾, — сдѣлка не теряетъ отъ этого своей прежней дарственной окраски, — если только даритель, по исключенію, не изъяснитъ, что онъ имѣетъ совершенно независимый интересъ въ томъ, чтобы такая покупка состоялась, — напр., чтобы доставить рабу лучшаго господина, чѣмъ былъ прежній. Еще примѣръ: нѣкто даетъ другому сумму денегъ, чтобы онъ совершилъ заграничную поѣздку для поправленія своего здоровья, — также и въ этомъ случаѣ нѣтъ ничего подобнаго эквиваленту, а имѣется только ограниченіе одареннаго въ пользованіи предметомъ дара.

Напротивъ, если принятая одареннымъ обязанность имѣетъ для дарителя какой-либо интересъ, такъ что ея исполненіе носить характеръ осуществленія эквивалента, — юридическій актъ не можетъ быть названъ дареніемъ. Въ этомъ случаѣ возникаетъ весьма сильная догадка въ пользу того, что желаніе дарителя достичь того, что обязанъ исполнить одаренный, — составляетъ единственный или, по крайней мѣрѣ, соопредѣляющій мотивъ къ предпріятію договора. Вотъ почему мы имѣемъ здѣсь или *negotium mixtum cum donatione*, или чисто возмездную сдѣлку. Выборъ между этими двумя возможностями въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ составляетъ не мало затрудненій. Если принятая одареннымъ обязанность носить слишкомъ охватывающій характеръ, такъ что, вслѣдствіе этого, та экономическая выгода, которую онъ получилъ отъ сдѣлки, можетъ быть считаемъ совершенно исчезнувшей, — должно признать, что это обстоятельство отнимаетъ у даренія послѣднюю тѣнь. Въ видѣ примѣра приведемъ случай, разбираемый въ l. 18 § 1 D. 39, 5, а именно: рабъ пере-

1) Если l. 5 § 9 D. 39, 5 объявляетъ ту же самую сдѣлку между родителями невѣсты не носящею характера даренія, то здѣсь выступаютъ особыя соображенія по вопросу о запрещеніи даренія между супругами.

2) Pernice (Labeo III стр. 199) утверждаетъ, что объектъ даренія въ подобномъ случаѣ составляетъ не сумма денегъ, а самъ рабъ.

дается съ тѣмъ, чтобы тотчасъ быть отпущеннымъ на волю. Прибыль, которая отсюда должна вытекать для принимаателя раба, является столь проблематичною, что она побуждаетъ юриста вовсе отрицать здѣсь наличность даренія: „*hic enim pes donationi locum esse*“. То-же самое мы имѣемъ также въ томъ случаѣ, когда возложенная на одареннаго обязанность — такого рода, что исключаетъ возможность точной экономической оцѣнки. Съ одной стороны, является прочно установленнымъ фактъ, что исполненіе возложенной обязанности представляетъ извѣстный интересъ для того лица, которое выступаетъ въ положеніи дарителя, и приноситъ извѣстную тягость для его соконтрагента; а съ другой стороны, нельзя оцѣнить оба эти момента, или одинъ изъ нихъ, въ деньгахъ. По этой причинѣ, пока противное не будетъ доказано, слѣдуетъ предположить, что обѣщано или дано какъ разъ столько, сколько является необходимымъ для пріобрѣтенія эквивалента, т. е., дарственный характеръ сдѣлки исчезаетъ. Согласно сказанному въ I. 19 § 6 D. 39, 5, — юристъ говоритъ относительно обѣщанія дать 100 золотыхъ подъ условіемъ клятвы носить имя дарителя, что это — „*non esse donationem, quia ob rem facta est*“. Въ томъ-же случаѣ, когда оба эти момента допускаютъ точную оцѣнку на деньги, или когда, какимъ-либо инымъ способомъ, можетъ быть совершенно ясно констатирована разница между выгодною принимаателя и лежащею на немъ тягости, — имѣетъ мѣсто не договоръ даренія, но „*negotium mixtum cum donatione*“, — напр., кто-либо получаетъ нѣчто отъ другого лица подъ условіемъ платить этому послѣднему извѣстныя „*alimenta*“ (предполагается, что цѣнность этихъ *alimenta*, въ общей ихъ суммѣ, менѣе цѣнности полученнаго) — I. 1 C. 8, 54, — или, напр., кто-либо получаетъ раба подъ условіемъ отпустить его на волю только по прошествіи 5 лѣтъ, — такъ что, въ теченіе этихъ 5 лѣтъ, онъ пользуется извѣстною прибылью отъ обладанія рабомъ — I. 18 § D. 39, 5. Въ этомъ послѣднемъ мѣстѣ, между прочимъ, предписывается, прежде всего, обращать вниманіе на то, „*quid actum sit*“, для того, чтобы отсюда вывести заключеніе, не имѣла-ли юридическая сдѣлка какой-либо другой цѣли, кромѣ той, чтобы только принести одаренному свободную отъ эквивалента прибыль. Въ этомъ случаѣ нельзя примѣнять слишкомъ строгую математическую мѣрку. Должно постоянно помнить, что часто въ жизни можно быть при-

нужденнымъ давать нѣсколько болѣе, чѣмъ этого требуетъ точная объективная цѣнность подареннаго, для того, чтобы достичь желаемаго. Вотъ почему съ весьма большою осторожностью слѣдуетъ подчинять подобную юридическую сдѣлку или, по крайней мѣрѣ, нѣкоторую ея часть — тѣмъ менѣе льготнымъ правиламъ, которыя существуютъ относительно даренія.

Въ результатѣ, мы также и при *donatio sub modo* можемъ съ извѣстными ограниченіями выставить относительно вопроса объ эквивалентѣ ту же точку зрѣнія, которой мы придерживаемся при простомъ дареніи. Съ этой точки зрѣнія, мы назовемъ именовъ „*negotium mixtum cum donatione*“ такой юридическій актъ, въ которомъ, совершенно опредѣленная, отдѣльная часть его можетъ быть разсматриваема свободно отъ эквивалента. Напротивъ, одна только возможность отсутствія для одной части акта, не могущей быть ближе опредѣленной, полного эквивалента — не является достаточной, чтобы изъять подобный актъ изъ подъ дѣйствія общихъ и болѣе льготныхъ правилъ о возмездномъ договорномъ обязательствахъ.

§ 8. Мы уже опредѣлили выше, что называется правою цѣлью при обязательствахъ, и нашли при всѣхъ договорныхъ обязательствахъ ту общую черту, что при каждомъ изъ нихъ имѣется ожиданіе эквивалента или сознательное исключеніе таковаго. Что касается до послѣдняго случая (дареніе), — то мы считаемъ вполне достаточными сдѣланныя нами замѣчанія.

Немного придется говорить также и о реальныхъ договорахъ. Дѣло въ томъ, что при этихъ договорахъ — самый реальный моментъ является, вмѣстѣ съ тѣмъ, и каузальнымъ моментомъ. При именныхъ реальныхъ договорахъ то же самое можетъ быть сказано не только относительно обязанностей принимателя, но и относительно тѣхъ возможныхъ (эвентуальныхъ) обязанностей которыя возникаютъ для передатчика вещи. Въ рамкахъ настоящаго труда лежитъ войти въ ближайшее разсмотрѣніе характера эквивалента за эти эвентуальныя обязанности.

Нѣсколько сложнѣе представляется вопросъ, при *contractus reales innominati*. Правда, здѣсь точно также имѣется эквивалентъ, а именно, *praestatio* одной стороны является

эквивалентомъ за *praestatio* другой стороны. Но здѣсь возникаетъ вопросъ, какъ поступать въ томъ случаѣ, если одна сторона совершила свою „*praestatio*“, а другая еще нѣтъ? Предоставлять-ли, въ этомъ случаѣ исполнившей сторонѣ право вытребовать обратно свою *praestatio*, или давать ей искъ объ исполненіи *praestatio* другою стороною? При рѣшеніи этого вопроса, мы неминуемо должны войти въ область кондикцій, которыя никоимъ образомъ не могутъ быть считаемы основанными простымъ договоромъ между сторонами¹⁾. Вотъ почему является наиболѣе правильнымъ выдѣлить этотъ вопросъ изъ настоящаго изслѣдованія, которое имѣетъ своимъ главнымъ предметомъ договорныя обязательства.

Къ этому побуждаетъ насъ, кромѣ того, еще одно весьма важное соображеніе практическаго характера. Общее разсмотрѣніе вопроса объ эквивалентѣ при договорахъ и при случаяхъ кондикцій не можетъ не повести къ неправильнымъ результатамъ — вслѣдствіе того различнаго характера, съ которымъ эти отношенія исторически выступаютъ въ римскомъ правѣ. Такое общее разсмотрѣніе нашего вопроса въ томъ и въ другомъ случаѣ служить, между прочимъ, главною причиною той путаницы, которая господствуетъ въ настоящее время, относительно значенія каузальнаго момента при обязательствахъ, — въ литературѣ предмета. При договорахъ это-взаимное соглашеніе, которое образуетъ исходный и конечный пунктъ для разрѣшенія всѣхъ тѣхъ вопросовъ, которые могутъ возникнуть при регулированіи правоотношенія между сторонами; при кондикціяхъ, напротивъ, основаніемъ для регулированія этого правоотношенія служить обогащеніе, имѣвшее мѣсто при реальной *praestatio*²⁾. Вопросъ, вокругъ котораго при кондикціяхъ вращается весь разговоръ, это-вопросъ о томъ, насколько такое обогащеніе должно быть считаемо обоснованнымъ — и насколько нѣтъ. При этомъ, могутъ получить извѣстное значеніе также тѣ общія (lex), которыя были

1) Pernice: *Labeo* III стр. 219, 259 и 283 и *Bekker: Aktionen* I стр. 126 сл.

2) См. объ этомъ Pernice: *Zur Lehre von den Innominatkontrakten* въ *Kritische Vierteljahrschrift*. Томъ 10 стр. 68--123, особенно стр. 92, 100.

даны между сторонами, — но эти обѣщанія, въ сравненіи съ реальнымъ моментомъ (обогащеніе), имѣютъ только аксессуарное и второстепенное значеніе.

Правда, лицу, — совершившему *praestatio* при безыменномъ реальномъ договорѣ, понемногу, въ теченіе долгаго историческаго процесса, — стали открывать возможность не только кондиционировать свою *praestatio* обратно, — но и начать искъ объ исполненіи соконтрагентомъ лежащей на немъ обязанности. Однако, это появляется сперва только спорадически и приобрѣтаетъ только шагъ за шагомъ извѣстное признаніе¹⁾. Въ связи съ этимъ, появляется все большее удареііе на значеніе консензуальнаго момента при этихъ юридическихъ сдѣлкахъ. Однако, лишь одно изъ разбираемыхъ правоотношеній, а именно — *permutatio* (*do ut des*), подверглось вполнѣ подчиненію правиламъ, дѣйствующимъ при консензуальныхъ договорахъ. Это случилось вслѣдствіе близкаго родства договора мѣны съ консензуальнымъ договоромъ купли-продажи. Несмотря на это, въ общемъ, слѣдуетъ признать, что даже въ Юстиніановой компиляціи не было порвано съ первоначальной точкой зрѣнія римскаго права на *contractus reales innominati*, т. е., также и въ Юстиніановомъ правѣ, при безыменныхъ реальныхъ договорахъ, по вопросу о взаимныхъ отношеніяхъ между сторонами, обращаютъ главное вниманіе на реальный моментъ (обогащеніе), — а не на соглашеніе между соконтрагентами. Это послѣднее и для Юстиніанова права имѣетъ подчиненное значеніе въ сравненіи съ реальнымъ моментомъ.

Все изложенное мною по этому вопросу показываетъ, насколько неосновательно примѣнять къ консензуальнымъ договорамъ правила, выработанныя относительно кондикцій при *contractus reales innominati*, — какъ это дѣлаютъ нѣкоторые писатели, напр., Windscheid²⁾. Это является столь-же малосообразнымъ, какъ примѣнять эти правила къ случаямъ новаго времени, когда безыменные реальные договоры пере-

1) По новѣйшимъ изслѣдованіямъ само „*actio praescriptis verbis*“ слѣдуетъ признать интерполированнымъ компиляторами. См. объ этомъ Gradenwitz: *Interpolationen* стр. 134—135.

2) I. 19 § 5 D. 21, 1, l. 2. D. 19, 4.

стали вовсе существовать и превратились въ настоящія двух-стороннія обязательства¹⁾).

§ 9. При консензуальныхъ договорахъ вопросъ объ эквивалентѣ является гораздо болѣе сложнымъ. Здѣсь открывается рядъ различныхъ возможностей. Можетъ случиться, что внутренняя психологическая связь между обязанностью перенести извѣстную имущественную цѣнность другому лицу и ожиданіемъ отъ этого послѣдняго какого-либо эквивалента — вовсе не получила внѣшняго выраженія, — если, напр., два лица совершили одновременно другъ съ другомъ два независимыхъ обязательства, изъ которыхъ каждое можетъ считаться эквивалентомъ по отношенію къ другому. Даже въ тѣхъ случаяхъ, когда указанная связь получила внѣшнее выраженіе, — это можетъ имѣть мѣсто въ весьма различной формѣ. Наиболѣе часто встрѣчаемая форма это — фактическая передача одною стороною взамѣнъ одновременной фактической передачи другой стороною. Кромѣ того, возможны еще слѣдующія комбинаціи: фактическая передача съ одной стороны взамѣнъ обѣщанія совершить такую передачу въ будущемъ, два одновременно данныя обѣщанія подобнаго рода и, наконецъ, передача или обѣщаніе передачи одною стороною, взамѣнъ ожиданія такой передачи въ будущемъ отъ контрагента.

Двухстороннее обязательство настолько дѣлаетъ ограниченіе этихъ возможностей, — насколько оно требуетъ, чтобы необходимо были эквиваленты за обязанности съ обѣихъ сторонъ. Однако и здѣсь открывается рядъ вопросовъ. Является-ли исполненіе обязанности одною стороною достаточнымъ основаніемъ, чтобы она могла требовать исполненія эквивалентной обязанности другою стороною? или, можетъ быть, она можетъ требовать того же исполненія независимо отъ этого обстоятельства? Ожидаемый эквивалентъ можетъ оказаться физически или юридически невозможнымъ. Въ чемъ долженъ заключаться въ этомъ случаѣ эквивалентъ другого рода, вступающій на мѣсто первоначальнаго эквивалента? Въ какомъ объемѣ должна быть возлагаема эквива-

1) Выше (стр. 41) было замѣчено, что формула „*causa non secuta*“ не встрѣчается при консензуальныхъ контрактахъ, см. H i p p: Ueber Rückforderung wegen Hinfalls des Zwecks. Inaugural-Dissertation. Göttingen. 1889. Стр. 24.

лентная обязанность въ случаѣ частичной неспособности исполненія первоначальнаго эквивалента? При рѣшеніи перваго изъ этихъ вопросовъ отрицательно; возникаетъ дальнѣйшій вопросъ: является-ли также и въ этомъ случаѣ сохраненною зависимость между двумя передачами, которая была установлена при заключеніи договора? Другими словами, должно-ли въ этомъ послѣднемъ случаѣ освобожденіе для одной изъ сторонъ отъ обязанности доставить эквивалентъ въ пользу другой стороны, вызванное невозможностью исполненія выговоренной эквивалентной обязанности, повести за собою также для другой стороны освобожденіе отъ лежащей на ней обязанности; или, что тоже самое, должна-ли въ этомъ случаѣ одна изъ сторонъ быть принуждена исполнить обязанность, возложенную на нее юридическою сдѣлкой, не получивъ за это эквивалента, — или не должна? Или еще вопросъ: соотвѣтствуетъ-ли исполненіе однимъ изъ контрагентовъ своей обязанности тѣмъ ожиданіямъ, которыя строили на этотъ счетъ его еоконтрагентъ при совершеніи юридическаго акта? Такихъ вопросовъ относительно эквивалента можетъ возникать весьма большое число.

Само собою понятно, что для отвѣта на подобные вопросы нельзя ограничиться тѣмъ, что мы выставили общее правило относительно существа правовой цѣли при юридическихъ сдѣлкахъ. Необходимо болѣе детальное обозначеніе этой правовой цѣли, или, какъ мы её опредѣляемъ, вопроса объ эквивалентѣ, при каждой отдѣльной юридической сдѣлкѣ. Если-бы право въ объективномъ смыслѣ отложило вове въ сторону эту задачу, — то стороны были-бы поставлены въ необходимость входить въ весьма подробныя соглашенія относительно каждаго даже второстепеннаго момента, касающагося ихъ взаимнаго отношенія по заключаемой ими сдѣлкѣ. Если-бы при такомъ порядкѣ они забыли только одинъ маленькій пунктъ, — то могли-бы имѣть передъ собою совершенно пустое мѣсто. Ясно, что право въ объективномъ смыслѣ должно давать и, дѣйствительно, даетъ, — при каждой юридической сдѣлкѣ, кромѣ общаго требованія эквивалента или сознательнаго отрицанія такового, — еще комплексъ правилъ для ближайшаго опредѣленія отношенія сторонъ по вопросу, объ эквивалентѣ на тотъ случай, если стороны не заключаютъ спеціальнаго другъ съ другомъ соглашенія по поводу того или другого относящагося сюда момента.

Нѣкоторыя комбинаціи фактовъ при той или другой юридической сдѣлкѣ встрѣчаются столь часто, что на этотъ счетъ устанавливается извѣстный жизненный опытъ. Въ самомъ дѣлѣ, нѣкоторые моменты такъ часто повторяются, что невольно привлекаютъ къ себѣ вниманіе законодателя. Такъ, напр., одна изъ сторонъ не исполняетъ свою *praestatio*, хотя, сама по себѣ, въ состояніи ее исполнить; или, напр., *praestatio* оказывается невозможной; или *praestatio* уже исполнена, но оказывается съ недостатками, — и многое тому подобное. Всѣ эти факты имѣютъ мѣсто въ гражданскомъ оборотѣ на каждомъ шагу. Это ихъ частое повтореніе, съ одной стороны, сильнѣйшимъ образомъ вызываетъ къ юридической регламентаціи, а съ другой стороны, даетъ богатѣйшій матеріалъ для такой регламентаціи.

Образованныя такимъ путемъ юридическія правила являются результатомъ тѣхъ соображеній, которыя въ практической жизни могутъ найти себѣ примѣненіе въ цѣломъ рядѣ аналогичныхъ случаевъ. Ясно, что и другія соображенія заслуживаютъ вниманія, — иными словами, найденныя юридическія правила никогда не въ состояніи удовлетворить всему разнообразію конкретныхъ случаевъ жизни, такъ какъ они являются только выраженіемъ тѣхъ соображеній, которыя, въ большинствѣ случаевъ¹⁾, наиболѣе полнымъ образомъ опредѣляютъ отношеніе между соконтрагентами. Право въ объективномъ смыслѣ выставляетъ, такимъ образомъ, цѣлый рядъ правилъ, которыя, по даннымъ жизненнаго опыта, оказываются, въ огромномъ большинствѣ случаевъ, согласующимися съ дѣйствительною волею сторонъ. Эта послѣдняя, какъ феноменъ внутренней жизни, если не получила извѣстнаго внѣшняго выраженія, никогда не можетъ быть точно констатирована²⁾, а потому право въ объективномъ смыслѣ останавливается на томъ порядкѣ, относительно котораго слѣдуетъ предположить, что онъ, въ огромномъ большинствѣ случаевъ, удовлетворяетъ интересамъ обѣихъ сторонъ, — пока, конечно, не будетъ положитель-

1) J h e h r i n g: *Besitzwille* стр. 146 сл.

2) I. 38 § 2 D. 19, 1; „*quid ergo si nihil de ea re neque emptor neque venditor cogitaverunt, ut plerumque in eius modi rebus evenisse solet*“.

нымъ образомъ доказано, что воля сторонъ, въ данномъ конкретномъ случаѣ, идетъ вразрѣзъ съ нормою, основанною на подобномъ опытѣ¹⁾

Источники даютъ намъ богатѣйшее доказательство того, что и римское право, въ самой значительной мѣрѣ, занималось подобнымъ регулированіемъ отношеній, основанныхъ тою или другою юридическою сдѣлкою между сторонами. Яснымъ выраженіемъ этого служитъ тотъ, основанный на *bona fides*, порядокъ, который примѣнялся въ римскомъ правѣ относительно признанныхъ имъ категорій консензуальныхъ договоровъ. Напр., при куплѣ-продажѣ обязанность одной изъ сторонъ является обусловленною дѣйствительностью обязанности другой стороны, — но такъ наз. *negotia claudicantia* представляютъ ясный примѣръ тому, что особые обстоятельства могутъ обусловить другой порядокъ. Другой примѣръ: исполненіе обязанности одной стороной можетъ быть сдѣлано ею при помощи — *exceptio non adimpleti contractus*, зависимою отъ одновременнаго исполненія обязанности другой стороной; напротивъ, та сторона, которая уже исполнила свои обязанности по договору, если она не получить за это эквивалента, не можетъ требовать свою *praestatio* назадъ, — но должна довольствоваться искомъ объ исполненіи обязанности своимъ соконтрагентомъ, 1. 8 С. 4, 38, 1. 14 С. 4, 44. Прибавимъ сюда находящееся въ источникахъ множество правилъ о невозможности *praestatio*, недостаткахъ исполненія этой *praestatio*²⁾, объ *evictio*, *periculum rei*, — всѣ эти правила предполагаются подлежащими примѣненію, причемъ ни въ одномъ мѣстѣ источниковъ не требуется для этого наличности направленной на такое примѣненіе воли сторонъ. Здѣсь имѣется въ виду исключительно средняя воля сторонъ. Исторія многихъ институтовъ въ римскомъ правѣ подтверждаетъ сказанное. Такъ, напр., отвѣтственность за эвикцію или за недостатки вещи на болѣ ранней стадіи развитія была

1) Leonhard: Irrthum I. Стр. 222. Goldschmidt: Handbuch des Handelsrechts. 2 Aufl. I. Стр. 334, гдѣ говорится о торговыхъ обычаяхъ, что они составляютъ „Niederschlag der üblichen vertraglichen Festsetzung“.

2) См. по этому поводу Crome въ Arch. f. d. civ. Praxis. Томъ 78. Стр. 122—144, именно стр. 138: „Die ädilischen Klagen sind vielmehr durchaus positiven Rechts und bezwecken lediglich eine Ausgleichung der Interessen beider Theile nach den Regeln der Billigkeit“.

принимается только при существовании на этот счет особого соглашения контрагентов¹⁾, — на более поздней стадии — такая ответственность вводится в вид основанного на опыте юридического правила, служащего выражением средней воли сторон.

Можно было-бы доказать существование подобных-же правил для *locatio conductio* и *societas*, но достаточно и того, что приведено нами выше. Совокупность этих правил носить, как известно, название „*naturalia negotii*“. Если контрагенты решились заключить юридическую сделку определенного вида, — то предполагается, что они подчинились той регламентации, которую дают при этой сделке *naturalia negotii*, — другими словами, они, тем самым, имеют в виду сделку в ее нормальной форме²⁾. Отсюда с логическою необходимостью вытекает, что, раз подчинив свои отношения такому нормальному порядку, стороны не могут уже потом произвольно утверждать другой порядок. Тогда он, просто на просто, впадет в противоречие со своими собственными действиями. То обстоятельство, что отступающая от этого нормального порядка предположения одной из сторон были замечены для другой стороны, само по себе, не может отклонить применения соответствующего правила, входящего в состав *naturalia negotii* юридической сделки данного вида. Для этого требуется, кроме того, чтобы другая сторона приняла это предположение, согласилась на него³⁾. Если такой отмены — принадлежащего к составу *naturalia negotii* известной сделки — юридического правила не будет сделано сторонами при самом заключении сделки, то подобное изменение в *contractus bonae fidei* могло быть совершено впоследствии только посредством *pactum adiectum*.

Как поступать в том случае, если одна из сторон прямо выговорила себе, что она хочет считать себя обязанною только в том случае, если осуществится известное

1) Pernice: *Labeo* I. Стр. 455—456.

2) Kohler в *Ihering's Jahrb.* томъ 18, стр. 155 говорит о значении, которое должны иметь именные договоры даже в современном праве.

4) Leonhard: *Irrthum* I. Стр. 225—226, Lenel: *Arch. f. d. civ. Praxis* т. 79, стр. 105.

ея предположеніе. Такое специальное условіе является ограничивающимъ юридическую сдѣлку обстоятельствомъ, и эта сдѣлка можетъ приобрести значеніе только съ тѣми измѣненіями въ нормальномъ правоотношеніи, которыя вызваны означенной прибавкой. Необходимо только принятіе подобнаго ограниченія другимъ контрагентомъ. Конечно, бываетъ весьма трудно въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ рѣшить, насколько такое принятіе имѣетъ мѣсто въ дѣйствительности. Въдѣ, акцептъ подобнаго рода можетъ совершиться и въ молчаливой формѣ. Какъ-бы то ни было, здѣсь должны быть приняты во вниманіе соображенія самаго различнаго характера, — относительно этихъ соображеній мы поговоримъ подробнѣе нѣсколько ниже. Здѣсь надо сдѣлать пока только одно предварительное замѣчаніе. Ограниченіе дѣйствія юридической сдѣлки исполненіемъ извѣстнаго предположенія одной изъ сторонъ означаетъ всегда отклоненіе отъ обычнаго, нормальнаго порядка при данной юридической сдѣлкѣ. При прочихъ равныхъ условіяхъ, нельзя допустить, чтобы, при такой прибавкѣ къ сдѣлкѣ, другая сторона имѣла отъ этого только вредъ. Вотъ почему для этой другой стороны должны непременно существовать за этотъ вредъ извѣстныя выгоды, которыя являются для нея какъ-бы эквивалентомъ. Другими словами, въ такихъ случаяхъ слѣдуетъ всегда предполагать, что сохранилось отношеніе взаимности, — что большей обязанности, чѣмъ нормальная, отвѣчаетъ также и большее право. Разумѣется, все это имѣетъ силу только до тѣхъ поръ, пока противное не будетъ доказано¹⁾.

Naturalia negotii юридической сдѣлки, о которыхъ до сихъ поръ шла рѣчь, — имѣютъ, такимъ образомъ, въ виду нормальный порядокъ, касающійся такихъ моментовъ, которые въ жизни наиболѣе часто повторяются. Этимъ путемъ находитъ себѣ фиксированіе большинство возможныхъ предположеній сторонъ. При этомъ никогда не нужно забывать, что *naturalia negotii* охватываютъ только весьма ограниченный кругъ тѣхъ предположеній, которыя служатъ для сторонъ стимуломъ къ заключенію юридическихъ актовъ. Среднія правила, само собою понятно, могутъ образоваться только путемъ принятія во вниманіе такихъ моментовъ, которые повторяются наиболѣе часто. Это — постоянно возбуж-

1) Leonhard: Irrthum II. Стр. 363 сл.

даемые вопросы о послѣдствіяхъ неисполненія эквивалента, о невозможности такого исполненія и т. под. На этотъ-то счетъ и складываются тѣ общія правила, которыя образуютъ *naturalia negotii*. Отсюда само собою ясно, что *naturalia negotii* охватываютъ, по общему правилу¹⁾, только тѣ предположенія сторонъ, которыя стоятъ въ связи съ вопросомъ объ эквивалентѣ. Значительное число предположеній, кромѣ указанныхъ, выступаетъ со слишкомъ индивидуальнымъ характеромъ, чтобы ихъ можно было подвести подъ извѣстныя общія правила, выработанныя путемъ среднего опыта.

Сказанное сдѣлается для насъ совершенно яснымъ, если мы бросимъ взглядъ на приведенные нами выше²⁾ примѣры, которые, по своему элементарному характеру, являются весьма удобными для исходнаго пункта изслѣдованія. Въ самомъ дѣлѣ, въ этихъ простыхъ случаяхъ заключается въ дѣйствительности собраніе большинства разнообразныхъ предположеній сторонъ. Напомнимъ, для примѣра, соображенія о поправленіи здоровья сельскою жизнью, вызывающія куплю-продажу извѣстнаго имѣнія или соображенія продавца этого имѣнія, заключающіяся въ стремленіи найти себѣ дѣятельность въ городѣ. Сколько предположеній имѣетъ мѣсто при покупкѣ земельного участка — о свойствахъ той земли, которая предназначена для культуры, — является-ли она преимущественно полевою, или садовою, огородною землею! Коротко говоря, юридическую сдѣлку можетъ вызывать цѣлый рядъ различныхъ стимуловъ, которые имѣютъ только ту общую черту, что всѣ они касаются полезнаго эффекта, ожидаемаго стороною отъ юридической сдѣлки. Остается открытымъ вопросъ, имѣетъ-ли для ея дѣйствительности какое-либо значеніе то обстоятельство, что ожидаемыя предположенія не осуществились, — и если имѣетъ, то какое? Представимъ себѣ, напр., что состояніе здоровья у того лица, которое думало купить имѣніе, — улучшилось настолько, что ему нѣтъ уже никакого вреда

1) Правила, выраженные въ I. 15 §§ 2—5 D. 19, 2 объ уменьшеніи наемной платы для того случая, когда *conductor*, вслѣдствіе чрезвычайныхъ обстоятельствъ, не получилъ выговореннаго пользованія вещами, заключаютъ, напр., извѣстное расширение указываемаго въ текстѣ обычнаго характера *naturalia negotii*.

2) См. стр. 36.

жить въ городѣ. Можетъ-ли онъ, сославшись на это обстоятельство, безъ дальнѣйшихъ разговоровъ, отказаться отъ юридическаго акта? Очевидно, нѣтъ. Вѣдь, его соконтрагентъ, вступая въ договоръ, хотѣлъ прочнымъ образомъ рассчитывать на то, что сдѣлка состоится, и, очень можетъ быть, въ расчетъ на эту сдѣлку, предпринялъ цѣлый рядъ экономическихъ дѣйствій, которыя, если юридическій актъ на дѣлѣ не осуществится, принесутъ для него болѣе или менѣе значительный матеріальный вредъ. Вопросъ разрѣшается очень просто, если онъ даже не зналъ о предположеніяхъ противоположной стороны при заключеніи юридической сдѣлки. Въ этомъ случаѣ, конечно, не можетъ быть никакого сомнѣнія, что то обстоятельство, исполнятся-ли или не исполнятся ожидаемая предположенія, для дѣйствительности сдѣлки не должно имѣть ровно никакого значенія. Однако даже въ томъ случаѣ, если эти побудительные стимулы соконтрагента въ моментъ совершенія договора являлись для него вполне замѣтными, — существованіе столь важнаго имущественно-юридическаго акта, какъ купля-продажа, не можетъ быть поставлено въ данномъ случаѣ въ зависимость отъ соображеній одной изъ сторонъ о состояніи своего здоровья. Въ самомъ дѣлѣ, еще нужно доказать, что эти соображенія имѣли рѣшающее значеніе для заключенія сдѣлки. Кромѣ того, само понятіе — „состояніе здоровья“ является весьма неопредѣленнымъ моментомъ. Совершенно то-же самое, — можетъ быть, даже еще въ болѣе высокой степени, слѣдуетъ сказать относительно предположеній продавца сельскаго земельного участка о болѣе пріятности городской жизни. Представимъ себѣ, что, послѣ заключенія сдѣлки, произошла смерть кого-либо изъ его близкихъ, или разстроившееся здоровье не располагаетъ его къ городской жизни. Само собою понятно, что, вслѣдствіе этихъ обстоятельствъ, онъ не можетъ отступить отъ совершенной сдѣлки хотя-бы его предположенія и были вполне замѣтны для противоположной стороны. Гораздо болѣе сомнѣнія возбуждаетъ, напр., такой случай: нѣкто продаетъ свой сельскій земельный участокъ, чтобы жить въ городѣ вмѣстѣ со своею дочерью, — и эта послѣдняя, совершенно неожиданно, умираетъ послѣ продажи земельного участка. Въ этомъ случаѣ, конечно, отпалъ-бы для него стимулъ къ заключенію юридическаго акта, который состоялъ въ стремленіи перевести

свое состояніе въ болѣе удобную форму капитала, для того, чтобы это дало ему возможность жить въ одномъ мѣстѣ съ близкимъ ему лицомъ. Однако, и здѣсь можно сдѣлать то возраженіе, что, можетъ быть, при этомъ имѣли мѣсто также нѣкоторые другіе побудительные стимулы къ продажѣ сельскаго земельного участка, такъ что жизнь вблизи дочери не была единственнымъ соображеніемъ, вызвавшимъ юридическую сдѣлку, т. е., не имѣла того, что мы называемъ рѣшающимъ характеромъ. Это возраженіе совершенно правильно. Но представимъ себѣ такой случай, когда относительно продавца имѣнія прямо можетъ быть доказано, что онъ ненавидитъ городскую жизнь съ ея безпокойствомъ и шумомъ и что онъ не имѣетъ ни одного близкаго ему чело-вѣка въ городѣ, кромѣ дочери, — такъ что единственнымъ стимуломъ совершить, предположимъ, весьма невыгодную для него въ матеріальномъ отношеніи продажу является сильное желаніе жить вблизи любимой дочери. Если мы къ этому прибавимъ, что дочь съ мужемъ и дѣтьми внезапно умерла отъ заразной болѣзни, — то не является-ли совершенно яснымъ, что тѣмъ самымъ отпало рѣшающее предположеніе къ совершенію договора? Правда, то предположеніе (жизнь вблизи дочери), которое выставляетъ продавецъ, можетъ оказаться симулированнымъ. Можетъ быть, онъ прикрывалъ имъ какія-либо другія предположенія. Можетъ быть, онъ просто выдвинулъ одинъ изъ побудительныхъ стимуловъ, чтобы порисоваться и снискать себѣ репутацію нѣжнаго отца семейства. Однако, даже такое объясненіе дѣла симуляціею одного предположенія другимъ явится невозможнымъ въ примѣрѣ покупки отцомъ обстановки для дочери, выходящей замужъ, — въ томъ случаѣ, если бракъ не состоится вслѣдствіе смерти дочери. Представимъ, что отецъ уже былъ престарѣлый чело-вѣкъ, не имѣвшій другихъ дѣтей, кромѣ единственной дочери, что онъ былъ очень недоволенъ покупкою обстановки, такъ какъ при его удрученномъ матеріальномъ положеніи — эта трата была слишкомъ тяжела для его кармана, — но онъ былъ абсолютно вынужденъ къ этому, чтобы исполнить отцовскій долгъ. Коротко говоря, представимъ себѣ, что свадьба дочери была дѣйствительно рѣшающимъ соображеніемъ при покупке обстановки, — соображеніемъ, не допускающимъ возможности какой-либо симуляціи. Вопросъ о дѣйствительности или недѣйствитель-

ности юридического акта выступает здѣсь совершенно ясно въ своей острой формѣ. Или, напримѣръ, извѣстный случай съ игрою въ повышеніе — пониженіе какихъ-либо акцій. Одна сторона побуждается заключить сдѣлку расчетомъ, что акціи поднимутся, другая — что онѣ падутъ. Само собою понятно, что предположеніе одной стороны вполнѣ замѣтно для другой. Тѣмъ не менѣе, въ этомъ случаѣ никто не рѣшится поставить въ зависимость дѣйствительность сдѣлки отъ исполненія подобныхъ предположеній. Что же является критеріемъ въ одномъ случаѣ — для признанія за неисполненіемъ предположенія опорачивающаго сдѣлку характера, а въ другомъ случаѣ — для отрицанія такого характера?

Наиболѣе простое рѣшеніе вопроса заключалось-бы въ признаніи невозможности выставить на этотъ счетъ какое-либо общее правило въ виду пестро-измѣнчиваго характера занимающихъ насъ моментовъ. Это, въ свою очередь, означало-бы объявить всѣ подобнаго рода предположенія сторонъ при юридическихъ сдѣлкахъ лишенными всякаго значенія, насколько, разумѣется, они не прибавлены къ сдѣлкамъ въ качествѣ „условія“. Между тѣмъ, такое простое рѣшеніе едва-ли оказалось-бы вмѣстѣ и справедливымъ. Такъ, напр., подобное игнорированіе предположеній стороны можетъ возбудить не мало сомнѣній въ только что приведенномъ нами примѣрѣ покупки отцомъ обстановки для дочери. Въ разсматриваемомъ случаѣ весьма легко можетъ произойти, что невыгода для продавца остаться съ мебелью на рукахъ является чрезвычайно незначительной въ сравненіи съ той невыгодой и тяжестью, которыя возникнутъ для покупателя отъ юридической сдѣлки, если ожидаемое имъ предположеніе въ дѣйствительности не осуществится. Съ другой стороны, въ нашемъ примѣрѣ всегда можетъ произойти какое-либо чрезвычайное обстоятельство, которое въ состояніи возбудить догадку, что здѣсь было намѣреніе назначить вознагражденіе за рискъ при неосуществленіи предположенія, — каковымъ, напр., является назначеніе непомѣрно высокой цѣны за обстановку. Приведемъ еще примѣръ. Допустимъ, что кто-либо рѣшился предпринять репаратурныя работы въ принадлежащемъ ему домѣ и съ этой цѣлью заключилъ договоръ съ какимъ-либо лицомъ, — побужденный къ тому единственно цѣлями предстоящей починки зданія, а домъ, между тѣмъ, вслѣдъ за заключеніемъ подобнаго дого-

вора, сгорѣлъ. Если-бы мы рѣшились въ этомъ и многихъ тому подобныхъ случаяхъ примѣнять указанное нѣсколько выше правило, — т. е. не обращать никакого вниманія на то, исполнилось-ли предположеніе или нѣтъ, — то мы, очевидно, пришли-бы, благодаря этому, въ конфликтъ съ самыми элементарными требованіями справедливости. Такое правило можно допустить только въ области торговаго права. Въ этой области на первомъ мѣстѣ должна стоять прочность и обезпеченность оборота, и индивидуальныя соображенія сторонъ отходятъ совершенно на задній планъ. Въ отношеніи торговаго права означенное правило не можетъ имѣть примѣненія. Юридическія сдѣлки вызываются всегда ожиданіемъ сторонами исполненія тѣхъ или другихъ своихъ предположеній. Вычеркивать эти послѣднія безъ дальнѣйшихъ разговоровъ нельзя, чтобы не прійти къ весьма несправедливымъ результатамъ. Сводя къ общему итогу предыдущія разсужденія, мы приходимъ къ мысли, что, съ одной стороны, нельзя оставлять безъ всякаго вниманія предположенія участниковъ юридической сдѣлки, — а съ другой стороны, нельзя въ видѣ общаго правила постоянно придавать значеніе такимъ предположеніямъ. Гдѣ-же провести границу между предположеніями, неисполненіе которыхъ имѣетъ вліяніе на юридическую сдѣлку, и такими предположеніями, которыя представляются безразличными?

Совершенно аналогичный вопросъ можетъ быть предложенъ относительно такъ наз. *naturalia negotii*. Въдѣ, стороны всегда могутъ отмѣнить дѣйствіе одного изъ правилъ, принадлежащихъ къ числу *naturalia negotii*. Такъ вотъ нерѣдко возникаетъ сомнѣніе, произошла-ли такая отмѣна на самомъ дѣлѣ, или нѣтъ?

Чтобы отвѣтить на эти вопросы, нужно, прежде всего, обратить вниманіе на изъявленіе воли сторонами, какъ оно нашло себѣ внѣшнее выраженіе въ самомъ договорѣ. Это — самъ контрактъ, заключенный сторонами, — который долженъ быть подвергнутъ подробному разсмотрѣнію, чтобы на основаніи этого договора рѣшить, что должно считать въ томъ или въ другомъ случаѣ за истинную волю сторонъ. При этомъ не могутъ быть принимаемы въ расчетъ общія соображенія о „справедливости“. Вопросомъ является только то, что должно быть означено справедливымъ въ томъ или въ другомъ отдѣльномъ случаѣ. Въдѣ

стороны могут поступать при регулировании их взаимного отношения столь неразумно, сколь возможно. Если, при этомъ, вдругъ задаться мыслью — подчинить отдѣльный моментъ въ этомъ правоотношеніи болѣе разумной и справедливой, съ общей точки зрѣнія, регламентаціи, — то отъ этого произойдетъ только путаница и даже прямо несправедливость, такъ какъ отношеніе будетъ регулировано противъ воли самихъ сторонъ. Въ самомъ дѣлѣ, въ соображенія сторонъ могли входить какія-либо исключительныя обстоятельства, не имѣющія мѣста въ видѣ общаго правила. По какому праву мы отвергли-бы въ подобномъ случаѣ ясную волю сторонъ въ угоду отвлеченному принципу? Защищаемая нами точка зрѣнія находитъ себѣ подтвержденіе и въ источникахъ, а именно въ I. II § 1 D. 19, гдѣ говорится: „*nihil magis bonae fidei congruit, quam id praestari quod inter contrahentes actum est*“. *Naturalia negotii*, если, вообще, они относительно того или другого отдѣльнаго пункта въ данномъ случаѣ имѣютъ примѣненіе, — подлежатъ таковому, только „*si nihil contrarium convenit*“.

Такимъ образомъ, главное значеніе слѣдуетъ придавать выраженной обѣимъ сторонами волѣ, т. е., тѣмъ словамъ контракта, въ которыя она воплотилась. Разъяснить эти слова — составляетъ основную цѣль всего дѣла. Соображенія одной изъ сторонъ, побудившія ее къ заключенію сдѣлки, — должны являться безразличными. Они имѣютъ значеніе лишь настолько, насколько они приняты другой стороной. Дѣйствительная воля сторонъ въ томъ видѣ, какъ она нашла себѣ выраженіе въ словахъ контракта¹⁾, должна служить базисомъ для разрѣшенія вопроса о томъ, какія изъ предположеній сторонъ являются существенными и какія нѣтъ. Если-же слова контракта оставляютъ мѣсто на этотъ счетъ какимъ-либо сомнѣніямъ, то здѣсь начи-

1) Вотъ — мѣста, въ которыхъ центръ тяжести кладется на то, „*quid actum est*“, I. 33 D. 18, 1, I. 58 § 1 D. 19, 2, I. 10 D. 14, 2, I. 125 D. 50, 16, I. 115 § 2 D. 45, 1, или напр., выраженіе „*quid inter eumentem et vendentem actum sit*“ — I. 41 pr. D. 18, 1, а также выраженіе „*quod inter utramque partem convenit*“ — I. 51 pr. D. 19, 2. Тому подобныя выраженія встрѣчаются также въ I. 30 § 4 D. 19, 2, I. 7 § 8 D. 2, 14, I. 31 D. 44, 7. См. также Leonhard: Irrthum I, особенно стр. 239 сл., 260 сл., 274—275.

нается задача толкованія сдѣлки. Судья долженъ обратить вниманіе на всѣ моменты, которые можно собрать въ интересахъ указанной цѣли. Сюда слѣдуетъ отнести, прежде всего, тѣ разъясненія, которыя могутъ дать предварительные переговоры сторонъ передъ заключеніемъ ими юридическаго акта. Затѣмъ, главное вниманіе должно быть сосредоточено на содержаніи договора въ его цѣломъ. Очень часто бываетъ, что тщательное разсмотрѣніе этого содержанія можетъ помочь сдѣлать какія-либо заключенія относительно такого предположенія сторонъ, которое прямо въ договорѣ нигдѣ не выражено. Послѣ такой интерпретаціи можно съ полнымъ основаніемъ утверждать, что отвѣтъ на занимающій насъ вопросъ является вполне сообразнымъ съ дѣйствительной волею сторонъ, нашедшей себѣ выраженіе въ изслѣдуемомъ договорѣ¹⁾. Если-же послѣ такой операціи получится результатъ „non liquet“, — то предположенія одной изъ сторонъ не принимаются вовсе въ расчетъ, такъ какъ относительно нихъ нельзя доказать, что они приняты соконтрагентомъ.

§ 10. Результатъ зависитъ, такимъ образомъ, отъ конкретнаго изслѣдованія всѣхъ индивидуальныхъ моментовъ каждаго отдѣльнаго случая. Тѣмъ не менѣе, отсюда вовсе не вытекаетъ, что судья, при этомъ, лишенъ опоры болѣе общихъ точекъ зрѣнія. Правда, какихъ-либо общихъ правилъ, какъ это было замѣчено нѣсколько выше, относительно подобныхъ индивидуальныхъ моментовъ выставить нельзя: они не встрѣчаются постоянно съ одинаково очерченнымъ характеромъ, но столь же разнообразны, какъ сама жизнь, ихъ породившая. Однако, это не исключаетъ возможности образованія общихъ точекъ зрѣнія, основанныхъ на разсмотрѣніи многихъ однородныхъ случаевъ, встрѣчаемыхъ въ гражданскомъ оборотѣ, — хотя, можетъ быть, и не вполне одинаковыхъ. Эти-то психологическія и практическія соображенія, основанныя на опытѣ, должны, само собой понятно, руководить судомъ при разрѣшеніи отдѣльныхъ случаевъ, о которыхъ *in concreto* идетъ рѣчь²⁾. Но не надо никогда забывать, что они носятъ только руководящій

1) Въ этомъ смыслѣ (толкованіе по содержанію договора) могутъ быть приведены слѣдующія слова въ l. 54 § 1 D. 19, 2: „quamvis nihil expressum sit, tamen verisimile esse ita convenisse“.

2) l. 54 § 1 D. 19, 2, l. 114 D. 50, 17.

характеръ и не имѣютъ непремѣннаго приложенія. Этимъ они отличаются, между прочимъ, также отъ *naturalia negotii*. При этихъ послѣднихъ имѣется опредѣленный комплексъ правилъ, примѣненіе которыхъ для суда обязательно, если, конечно, сами стороны не внесли на этотъ счетъ какихъ-либо измѣненій; разбираемая нами въ настоящемъ мѣстѣ руководящія соображенія, наоборотъ, предполагаютъ, прежде своего примѣненія, подробное изслѣдованіе отдѣльныхъ индивидуальныхъ особенностей конкретной юридической сдѣлки, и только въ томъ случаѣ, если судъ убѣдится въ возможности воспользоваться при данномъ дѣлѣ этими соображеніями опыта, — онъ, дѣйствительно, ихъ примѣняетъ.

По свойству самаго предмета, не можетъ быть, конечно, и рѣчи объ исчерпывающемъ изложеніи подобныхъ руководящихъ соображеній. Стремиться къ чему-либо подобному означало-бы въ дѣйствительности заниматься разрѣшеніемъ невыполнимой задачи, — а именно — изложить общій опытъ человѣчества относительно договорныхъ отношеній обязательственнаго права. Настоящее изслѣдованіе имѣетъ одною изъ своихъ цѣлей — указать только нѣкоторыя изъ подобныхъ соображеній — относительно такихъ моментовъ, которые наиболѣе часто встрѣчаются.

При этомъ, мы сдѣлаемъ естественное различіе тѣхъ случаевъ, когда предположенія сторонъ обозначены, и тѣхъ, когда подобное обозначеніе не имѣетъ мѣста. Когда предположеніе прямо выражено, — въ свою очередь, могутъ быть различныя комбинаціи.

Такъ, въ 1-хъ, наступленіе предположеннаго обстоятельства можетъ быть прямо сдѣлано „условіемъ“ въ техническомъ смыслѣ. На этотъ счетъ не возникаетъ никакого сомнѣнія: стороны ясно обусловили наступленіе теченія юридическихъ послѣдствій акта — исполненіемъ предполагаемаго событія, и самый актъ можетъ считаться состоявшимся — только съ указаннымъ ограниченіемъ.

Во 2-хъ, очень часто бываетъ, что, хотя извѣстное предположеніе стороны и не сдѣлано условіемъ юридической сдѣлки оно, тѣмъ не менѣе, указано въ актѣ, и въ этомъ указаніи лежитъ ясное свидѣтельство тому, что сторона не хотѣла обязываться, насколько предположеніе не осуществится. Этотъ случай совершенно аналогиченъ предыдущему. Мы имѣемъ здѣсь „молчаливое условіе“.

Въ 3-хъ, намъ остается рассмотреть еще такъ наз. собственные случаи предположеній, характерная черта которыхъ заключается въ томъ, что сторона здѣсь только дѣйствуетъ подъ извѣстнымъ предположеніемъ, но, при этомъ, вовсе не является для нея мыслимою возможность неисполненія этого предположенія, такъ что насчетъ такого неосуществленія своихъ ожиданій сторона не составляетъ себѣ въ моментъ заключенія сдѣлки никакого взгляда и, вслѣдствіе того, не проявляетъ по этому поводу никакой ясной воли. Что касается до такихъ случаевъ предположеній въ собственномъ смыслѣ, то замѣтимъ, прежде всего, что рѣзкое противоположеніе этихъ случаевъ случаямъ условій является въ значительной мѣрѣ преувеличеннымъ. Различіе представляютъ обыкновенно въ томъ видѣ, что, тогда какъ при предположеніи въ собственномъ смыслѣ имѣется налицо дѣйствительно безусловная воля, а стало быть, и на тотъ случай, если предположеніе не осуществится, — при условіи — воля сознательно себя ограничиваетъ, чтобы имѣть дѣйствіе только на тотъ случай, если условіе исполнится. Но „дѣйствительная“ воля, о которой идетъ рѣчь въ первомъ случаѣ, является совершенно произвольной абстракціею, а именно, при этомъ, вырываютъ отдѣльное проявленіе душевной жизни лица изъ того психологическаго процесса, только часть котораго оно составляетъ, и придаютъ этому вырванному изъ общей связи моменту самостоятельное значеніе, какъ если-бы онъ былъ полнымъ выраженіемъ воли лица — помимо другихъ моментовъ. Относительно подобнаго образа дѣйствій нельзя не признать, что онъ заслуживаетъ прямого осужденія. Въ самомъ дѣлѣ, изъявленіе воли, подобно каждому другому душевному движенію, имѣетъ значеніе только въ связи съ тѣмъ психологическимъ стимуломъ, который его вызвалъ. Во всякомъ случаѣ, должны быть приведены совершенно особенныя основанія, чтобы не обращать на этотъ стимулъ никакого вниманія. Такимъ образомъ, центральный пунктъ всего вопроса заключается въ томъ, чтобы опредѣлить, что въ каждомъ конкретномъ случаѣ является рѣшающимъ психологическимъ моментомъ, вызывающимъ изъявленіе воли. Если этотъ рѣшающій психологическій моментъ отпадетъ, то воля, о которой въ данномъ случаѣ можетъ быть рѣчь, является только „тѣнью воли“, лишеннымъ плоти и крови явленіемъ, которое не имѣетъ ничего общаго съ жизненной

дѣйствительностью. Приведенныя соображенія показываютъ, что, по существу дѣла, между случаями „условія“ и „предположенія“ нѣтъ коренного, рѣзкаго различія: если не исполнилось рѣшающее предположеніе, совершенно точно также, какъ если-бы не исполнилось условіе, — отпадаютъ въ обоихъ случаяхъ тѣ основанія, которыя порождаютъ волю, а, вмѣстѣ съ тѣмъ, отпадаетъ и сама эта воля.

Съ другой стороны, надо постоянно остерегаться ставить дѣйствительность юридической сдѣлки въ зависимость отъ такихъ чисто внутреннихъ психологическихъ моментовъ, какъ предположенія одной изъ сторонъ. Вотъ почему, для того, чтобы считать какое-либо предположеніе въ качествѣ рѣшающаго, оно должно быть ясно выражено въ качествѣ предположенія. Съ этой точки зрѣнія, конечно, обладаетъ весьма большимъ значеніемъ то обстоятельство, что предположеніе прямо названо стороною. Предположеніе можетъ получить также косвенное выраженіе. Это бываетъ въ тѣхъ случаяхъ, когда оно дѣлается яснымъ только по соображеніи всѣхъ сопутствующихъ обстоятельствъ данной юридической сдѣлки. Однако, предпочтительнѣе прямое выраженіе предположенія, такъ какъ только оно одно можетъ прогнать всякое сомнѣніе по вопросу о томъ, выступаетъ-ли предположеніе рѣшающимъ, или нѣтъ. Весьма важнымъ является, при этомъ, также то обстоятельство, въ какой моментъ имѣло мѣсто наименованіе предположенія: было-ли оно обозначено при приготовительныхъ къ сдѣлкѣ дѣйствіяхъ, или при окончательномъ заключеніи договора? Само собою понятно, что только въ послѣднемъ случаѣ наименованіе предположенія должно имѣть абсолютное значеніе. Между тѣмъ, очень трудно провести въ этомъ смыслѣ извѣстную границу, если только договоръ не заключенъ въ письменной формѣ. На самомъ дѣлѣ, стороны облачаютъ въ эту послѣднюю только то, чему онѣ дѣйствительно придаютъ значеніе. Вотъ почему является весьма естественнымъ, что заинтересованная сторона сочинить прибавку въ контрактъ относительно занимающаго насъ момента и прямо укажетъ, что то-то и то-то служило для нея рѣшающимъ предположеніемъ къ заключенію юридической сдѣлки.

Такимъ образомъ, весь вопросъ сводится къ тщательному изслѣдованію особенностей отдѣльнаго случая. Если предположеніе относится къ прошедшему времени, то

возникаетъ презумпція въ пользу того, что оно приведено только потому, что сторона хотѣла выставить хоть какой-нибудь поводъ для объясненія того обстоятельства, почему она заключила юридическую сдѣлку, и что, такимъ образомъ, обозначенное ею предположеніе имѣло для нея только переходящее, историческое значеніе, — причемъ, она ни на минуту не допускала возможности поставить дѣйствительность самаго договора въ зависимость отъ подобнаго предположенія¹⁾. Если-же, напротивъ, предположеніе относится къ будущему времени, то весьма вѣроятно, что дѣйствительность юридической сдѣлки поставлена въ зависимость отъ осуществленія этого будущаго момента, и что, такимъ образомъ, если онъ не наступитъ, — само изъявленіе воли должно остаться безъ силы. Считаемо, однако, нелишнимъ повторить, что все это — только презумптивные правила, которыя могутъ быть опровергнуты въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ доказательствомъ противнаго. Такъ, прежде всего, весьма легко можетъ случиться, что сторонами снабжено значеніемъ также предположеніе, относящееся къ прошедшему времени. Эти прошлые моменты *in concreto* могутъ представляться сторонамъ не только въ качествѣ прошлыхъ, но и въ качествѣ моментовъ, предполагаемыхъ во время заключенія самой сдѣлки. Стороны могутъ положить центр тяжести именно на наличность этихъ прошлыхъ моментовъ во время совершенія самаго юридическаго акта. Съ другой стороны, не исключена возможность также и того, что будущимъ моментамъ придано сторонами столь малое значеніе, что невозможно предположить, чтобы осуществленіе предположенія могло, при данныхъ условіяхъ, имѣть рѣшающее значеніе относительно юридическаго акта.

Кромѣ всего этого, никогда не слѣдуетъ забывать, что исполненіе resp. неисполненіе предположенія можетъ вызывать еще другія юридическія послѣдствія, помимо только что указанныхъ, — т. е., полнѣйшаго прекращенія договора или удержанія его въ полной силѣ. Эти послѣднія имѣютъ мѣсто только въ томъ случаѣ, когда предположеніе касается существеннаго момента въ договорѣ, или — когда, какъ гово-

1) См. приведенное мною выше (стр. 19) различіе римскаго понятія „*ob causam*“ и „*ob rem*“.

рять англичане, — „оно пустило корни въ договоръ“. Но тамъ, гдѣ предположеніе не имѣетъ столь существеннаго характера, его отпаденіе можетъ сопровождаться нѣсколько другими юридическими послѣдствіями: оно можетъ дать поводъ къ частичному уничтоженію сдѣлки или обусловить требованіе вознагражденія за убытки. По вопросу о томъ, на что, при извѣстной конкретной сдѣлкѣ, является направленной воля сторонъ, — слѣдуетъ сказать, что разрѣшеніе этого вопроса зависитъ отъ разсмотрѣнія индивидуальных особенностей отдѣльных случаевъ.

Какъ мы уже нѣсколько разъ упоминали, для приданія предположенію рѣшающаго характера, необходимо не только то, чтобы предположеніе одной изъ сторонъ дѣйствительно имѣло мѣсто, но чтобы другая сторона приняла это предположеніе. Для иллюстраціи приведемъ случай изъ современной англійской судебной практики¹⁾. Дѣло идетъ о партіи овса, проданнаго на пробу. Покупатель не согласенъ принять овесъ, такъ какъ предполагалъ, что онъ купилъ старый овесъ, а, на самомъ дѣлѣ, овесъ оказывается молодымъ. Продавецъ, по словамъ покупателя, при совершеніи договора, долженъ-бы былъ знать, что тотъ желаетъ, именно, стараго овса, — но, съ другой стороны, онъ ничего не сказалъ такого, изъ чего можно было-бы заключить, что онъ идетъ навстрѣчу этому желанію покупателя. Положимъ, выговоренная цѣна была слишкомъ высокою для новаго овса, но овесъ, вообще, въ то время, когда состоялась продажа, былъ очень дорогъ. Судъ постановилъ, что покупатель не имѣетъ права отказываться отъ принятія овса. Правда, покупатель заключилъ сдѣлку въ надеждѣ, что проданный овесъ былъ старый, но вовсе безъ убѣжденія, что продавецъ заключилъ контрактъ, именно, въ этомъ смыслѣ (въ рѣшеніи приводится авторитетъ знаменитаго англійскаго юриста — Блекбурна). Между двумя послѣдними случаями, — говоритъ судебное рѣшеніе, — такое-же различіе, какъ если-бы кто-либо покупалъ коня въ расчетъ, что онъ — здоровъ (I случай), или — если-бы здоровье коня было гарантировано въ самомъ договорѣ — (II случай). Въ рѣшеніи по другому дѣлу говорится, что подобная гарантія не можетъ

1) Leneel въ Archiv f. d. civ. Praxis. Томъ 79. Стр. 105.

заклучаться въ чисто пассивномъ образѣ дѣйствій продавца, какъ напр., мы это имѣли въ случаѣ съ овсомъ. Вѣдь, покупатель имѣлъ слишкомъ достаточно времени, чтобы сдѣлать надлежащую пробу съ овсомъ. Такимъ образомъ, хотя предполагаемое качество овса и было единственнымъ для покупателя мотивомъ къ заключенію сдѣлки, — но оно не было сдѣлано существеннымъ условіемъ контракта и потому не можетъ имѣть опредѣляющаго значенія по вопросу о дѣйствительности юридической сдѣлки. Все дѣло сосредоточивается около того момента, возложена-ли на продавца гарантія относительно качества „*praestatio*“, или нѣтъ. Кромѣ того принимается во вниманіе то обстоятельство, имѣли-ли самъ покупатель возможность составить себѣ надлежащее понятіе относительно качествъ купленной имъ вещи. Въ подробномъ-же разсужденіи вопроса о вѣсѣ цѣны лежитъ ясное указаніе, что непомѣрно высокій размѣръ цѣны — въ сравненіи съ дѣйствительною цѣнностью „*praestatio*“ можетъ, при нѣсколькихъ иныхъ условіяхъ, повести за собой другой результатъ.

При передачѣ будущихъ вещей руководящее правило опыта указываетъ судѣ на приведенную нами нѣсколько выше (стр. 61) точку зрѣнія взаимности: большій рискъ большій эквивалентъ! Вѣдь, при подобныхъ сдѣлкахъ вся задача суда заключается въ разрѣшеніи вопроса, на которую изъ обѣихъ сторонъ слѣдуетъ возложить рискъ относительно составляющихъ объектъ передачи будущихъ вещей. Ближайшее опредѣленіе по этому поводу дается обыкновенно „*naturalia negotii*“ соотвѣтствующей сдѣлки. Тамъ, гдѣ эти „*naturalia negotii*“ молчатъ, — должно быть примѣнено только что указанное — руководящее правило опыта.

Что касается, наконецъ, до всѣхъ тѣхъ предположеній сторонъ, которыя относятся къ другимъ моментамъ, а не къ вопросу объ эквивалентѣ, — то эти предположенія обладаютъ часто столь неопредѣленнымъ характеромъ и составляютъ иногда до такой степени неуловимый актъ внутренней душевной жизни извѣстнаго субъекта, — что положеніе соконтрагента было-бы сдѣлано крайне невыгоднымъ, если-бы дѣйствительность юридическаго акта всегда ставилась въ зависимость отъ подобныхъ мотивовъ, не имѣющихъ того или другого отношенія къ вопросу объ эквивалентѣ. Въ томъ-же случаѣ, когда подобнаго рода предположенія дѣйствительно

вызвали юридическую сдѣлку, — то, для того, чтобы ихъ исполненію было придано **вліяніе** на эту сдѣлку, — необходимо, чтобы та сторона, которая на нихъ ссылается, доказала рѣшающій характеръ этихъ предположеній, — иными словами, *onus probandi* падаетъ, именно, на эту сторону. Впрочемъ, вопросъ о рѣшающемъ характерѣ того или другого предположенія покоится, въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, на самыхъ различныхъ основаніяхъ. Такъ, напр., стоитъ-ли тотъ фактъ, къ которому относится предположеніе стороны, въ какой-либо связи съ дѣятельностью этой стороны, или такой связи нѣтъ? Или, можетъ быть, его исполненіе или неисполненіе находится во власти, вполне или частію, противоположной стороны? Какую тяжесть, сравнительно съ выгодною, принесетъ для той и другой стороны осуществленіе предположенія? Отвѣтъ на эти и многіе подобные вопросы можетъ имѣть въ нашемъ дѣлѣ значеніе руководящаго правила опыта. Исчерпать эти правила, при безконечномъ разнообразіи случаевъ дѣйствительной жизни, — совершенно невозможно. Вотъ почему мы и ограничились указаніемъ только нѣкоторыхъ изъ нихъ въ видѣ примѣровъ.

Глава III.

Виндшейдовская теорія предположенія.

§ 11. Ученіе Виндшейда¹⁾ о предположеніи вызвало весьма обширную литературу. Его теорію приняли слѣдующіе писатели: Rudorff, Bähr, Unger, Baron, Förster, Hruza, Bechmann, Brinz, Hesse, Buhl, Lotmar и Leonhard. Противъ его взглядовъ высказались: Erxleben, Witte, Voigt, Wendt, Zimmermann, Adickes, Pfersche, Gradenwitz, Dernburg и Lenel²⁾.

Въ виду огромной важности, которую имѣетъ въ вопросѣ о значеніи каузальнаго момента при обязательствахъ эта теорія, а равно, тѣхъ споровъ, которые она вызвала,

1) Die Lehre des römischen Rechts von der Voraussetzung 1850, Pandektenrecht I §§ 97--100, въ Archiv f. d. civ. Praxis, томъ 78 стр. 161--202.

2) Archiv f. d. civ. Praxis. Томъ 74. Стр. 213--239. Томъ 79. Стр. 49--107.

намъ необходимо на ней подробно остановиться. Наиболѣе рѣзкую критику ученіе Виндшейда о предположеніи встрѣтило со стороны Ленеля. Этотъ послѣдній собралъ въ двухъ талантливыхъ статьяхъ въ Archiv für die civilistische Praxis всѣ возраженія, которыя дѣлались противъ Виндшейда, прибавивъ къ нимъ также свою сильную критику. Вотъ почему мы подробно разберемъ развиваемую имъ точку зрѣнія. Изложимъ сперва ученіе самого Виндшейда.

Предположенія, по Виндшейду, являются ограниченіями воли, стоящими наряду съ условіями. Однако, они рѣзко отличаются отъ условій. При юридической сдѣлкѣ подъ условіемъ — заключающая эту сдѣлку сторона представляетъ себѣ возможность ненаступленія условія и образуетъ себѣ на этотъ случай ясную волю. Наоборотъ, относительно „предположеній“ — для стороны не представляется ни на минуту сомнѣнія, что они могутъ не осуществиться. Виндшейдъ называетъ предположенія — „неразвитыми условіями“. При такомъ „неразвитомъ условіи“ сторона не говоритъ — „ich will, wenn —“, но говоритъ — „ich will, würde aber nicht wollen, wenn nicht —“. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ сторона выражаетъ, что она хочетъ заключить такую-то юридическую сдѣлку независимо отъ какаго-бы то ни было условія. вмѣстѣ съ тѣмъ, она побуждается заключить сдѣлку исключительно мыслью, что ея предположенія осуществляются. Понятно само собой, что, если такого осуществленія не воспослѣдуетъ, — то достигнутый сдѣлкою правовой эффектъ не будетъ соответствовать „дѣйствительной“ или „истинной“ волѣ стороны. Это обстоятельство должно ей дать возможность оспаривать этотъ результатъ.

Предположенія могутъ быть выражены, во-I-хъ, подробнымъ образомъ; во-II-хъ, молчаливо. Въ случаѣ молчаливаго выраженія предположеній, характеръ и существо ихъ опредѣляется Виндшейдомъ „первою цѣлью“ сдѣлки. Каждая юридическая сдѣлка должна имѣть такую „первую цѣль“. При нѣкоторыхъ юридическихъ сдѣлкахъ такую первую цѣлью могутъ быть сами вызываемыя ими юридическія послѣдствія, напр., договоръ съ правопрекращающимъ дѣйствіемъ, сдѣлка, имѣющая цѣлью выговорить право отступленія отъ договора и т.п. Нѣсколько иначе обстоитъ дѣло при огромномъ большинствѣ юридическихъ сдѣлокъ, имѣющихъ своею цѣлью перенесеніе съ одного лица на другое

имущественныхъ цѣнностей, „Niemand nimmt eine Vermögenszuwendung um ihrer selbst willen vor. Jede Vermögenszuwendung hat ein Warum, einen Zweck, einen ersten Zweck. Er ist derjenige Zweck, welcher die Vermögenszuwendung aus dem Nichts hervorruft. Wird er nicht erreicht, so ist es eben so sicher, dass der Zuwendende für diesen Fall die Vermögenszuwendung nicht gewollt haben würde, wie es sicher ist, dass ohne einen Zweck Niemand eine Vermögenszuwendung will“¹⁾).

Достижение этой первой цѣли предполагаетъ непременно известное описание того правоотношенія, на созданіе котораго направлена сдѣлка. Это является уже дѣломъ самихъ сторонъ, заключающихъ юридическій актъ, — такъ, напр., указаніе на наличность существованія обязательства необходимо должно имѣть мѣсто для того, чтобы была достигнута „первая цѣль“ юридическаго акта уплаты.

Для того, чтобы предположеніе имѣло юридическое значеніе, необходимо, чтобы оно было замѣтнымъ для другой стороны въ качествѣ органиченія воли. Тогда какъ противники Виндшейда довольствуются общимъ указаніемъ на „справедливость“ для обоснованія своего взгляда, — Виндшейдъ полагаетъ, что его теорія даетъ „einen bestimmten Grund für die hier massgebende Billigkeitserwägung der Rechtsordnung. Dieser Grund ist der eben bezeichnete: der Urheber der Willenserklärung, wenn er auch die Rechtsfolge zwar gewollt und unbedingt gewollt hat, hat doch zu gleicher Zeit zum Ausdruck gebracht, dass er sie nicht wollen würde, wenn er nicht von einer gewissen Annahme oder Erwartung ausginge, und hat damit einen Vorbehalt des Inhalts gesetzt, dass bei getäuschter Annahme oder Erwartung die Willenserklärung für ihn unverbindlich sein solle.“²⁾

§ 12. Ленель, прежде всего, утверждаетъ, что вовсе не имѣетъ значенія то обстоятельство, на которое кладетъ центръ тяжести Виндшейдъ, — именно замѣтность предположеній одной стороны — для другой стороны. Онъ говоритъ, что весьма часто могутъ имѣть мѣсто какъ тѣ случаи, когда предположеніе замѣтно для другой стороны и, тѣмъ не менѣе, лишено юридическаго значенія, такъ, наоборотъ, и такіе случаи, когда предположеніе, хотя и не

1) Archiv. Стр. 175.

2) Стр. 180—181.

является замѣтнымъ для другой стороны, — однако-же, приобретаетъ юридическое значеніе. Такъ, напр., отецъ покупаетъ мебель для своей помолвленной дочери, исходя изъ предположенія, что бракъ, дѣйствительно, воспослѣдуетъ. Допустимъ, что это предположеніе вполне замѣтно и извѣстно для продавца мебели. Тѣмъ не менѣе, если предположеніе не осуществится, — юридическая сдѣлка, все-таки, остается дѣйствительной. Теперь приведемъ примѣръ обратнаго случая, т. е., когда предположеніе одной стороны не является замѣтнымъ для другой стороны, но, тѣмъ не менѣе, снабжено юридическимъ значеніемъ. Представимъ себѣ, что кто-либо получаетъ сумму денегъ, посланную по почтѣ (Postanweisung) безъ ближайшаго обозначенія каузальнаго момента. Потомъ оказывается, что переводъ денежной суммы былъ предпринятъ для уплаты по мнимо существующему долгу. Въ всякаго сомнѣнія, отправитель можетъ потребовать ее обратно, — т. к. его предположенія не оправдались, — между тѣмъ, они вовсе не представлялись замѣтными для другой стороны. На это возраженіе Ленеля Windscheid¹⁾ отвѣчаетъ слѣдующимъ образомъ: „Обозначенія каузальнаго момента могутъ быть сдѣланы впослѣдствіи, а не при самомъ изъявленіи воли, которое въ этомъ случаѣ представляется неполнымъ. Они представляютъ не болѣе, какъ кусокъ настоящей воли, и приниматель денежной суммы не можетъ ссылаться на эти вырванные изъ общей связи куски, такъ какъ ясно, что эти куски сами по себѣ не имѣютъ самостоятельнаго значенія“. На это Ленель, въ свою очередь, возражаетъ, что приниматель денежной суммы долженъ быть поставленъ въ возможность сослаться на передачу этой суммы въ томъ видѣ, какъ она въ дѣйствительности имѣла мѣсто, т. е., безъ обозначенія каузальнаго момента. Для того, чтобы передатчикъ могъ впослѣдствіи вытребовать эту сумму обратно, въ случаѣ неосуществленія каузальнаго момента, — онъ долженъ доказать, что, именно, этотъ каузальный моментъ служилъ для него съ самаго начала, т. е., при первомъ изъявленіи имъ своей воли, стимуломъ къ заключенію сдѣлки²⁾.

Ленель отрицаетъ даже право на самостоятельное существованіе за понятіемъ предположенія, которое Виндшейдъ

1) Стр. 178.

2) Томъ 79. Стр. 98.

придасть этому понятію. Предположеніе должно, по ученію Виндшейда, занимать среднее мѣсто между собственнымъ условіемъ и простымъ мотивомъ. На это Ленель¹⁾ возражаетъ, что „es gibt nur eine rechtserhebliche Form der Willenserklärung, die Bedingung; ein Mittelding zwischen Motiv und Bedingung gibt es nicht“.

По Ленелю, въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ должно тщательно изслѣдовать вопросъ, обусловила-ли сторона наступленіе юридическихъ послѣдствій, вытекающихъ изъ сдѣлки, осуществленіемъ своихъ предположеній, или нѣтъ?

При рѣшеніи этого вопроса, надо, прежде всего, обращать вниманіе на внѣшнее выраженіе предположенія. Такъ, напр., сторона можетъ прямо заявить, что она дѣйствуетъ подъ тѣмъ или другимъ предположеніемъ, и, вмѣстѣ съ тѣмъ, даетъ понять, что она хочетъ наступленія юридическихъ послѣдствій сдѣлки только при исполненіи предположенія. По Ленелю, въ этомъ случаѣ, идетъ рѣчь просто о сдѣлкѣ, заключенной подъ условіемъ, — или о какой-либо новой клаузулѣ, прибавленной къ прежнему договору (напр., установленіе права отступить отъ договора, въ случаѣ неосуществленія предположенія, — или возмѣщенія убытковъ и т. д.). Онъ возстаётъ противъ примѣненія въ этомъ случаѣ правилъ относительно *condictio indebiti*.

Если такого внѣшняго выраженія предположенія стороны не существуетъ, то допускать возможность „молчаливаго предположенія“, какъ это дѣлаетъ Виндшейдъ, для Ленеля представляется рѣшительно невозможнымъ. Онъ утверждаетъ, что взглядъ Виндшейда покоится въ этомъ случаѣ на абсолютной ошибкѣ. Если подъ „молчаливымъ“ предположеніемъ разумѣть „ein Verhalten, das auf den Gegner genau den gleichen Eindruck macht, wie die ausdrückliche“, — т. е., если понимать „молчаливое“ предположеніе въ тѣсномъ смыслѣ, — то противъ этого, конечно, можно возразить весьма немногое. Но Виндшейдъ разумѣетъ понятіе „молчаливаго“ предположенія въ широкомъ смыслѣ, — „jede Voraussetzung, die Jemand im Stillen hegt und dem Gegner irgendwie erkennbar gemacht hat“, — а относительно такого рода предположенія взглядъ Виндшейда, съ точки зрѣнія Ленеля, никоимъ обра-

1) Томъ 79. Стр. 51.

зомъ не можетъ быть оправданъ. Въ самомъ дѣлѣ, заключающая юридическую сдѣлку сторона, обходя молчаніемъ вопросъ о своихъ предположеніяхъ при заключеніи сдѣлки, — показываетъ тѣмъ самымъ, что она вовсе не допускаетъ возможности, что эти предположенія не осуществятся; вотъ почему является „geradezu psychologisch unmöglich“¹⁾, что она себя должна была образовать нѣкоторую волю относительно того случая, который она считала невозможнымъ. На этомъ основаніи, Ленель полагаетъ, что является „ein folgenschwerer Irrthum“, когда Windscheid также и въ этомъ случаѣ говоритъ о „stillschweigend erklärten Voraussetzungen“. — Wer unter solchen stillschweigenden, aber erkennbaren Voraussetzung handelt, gibt keinen Willen, sondern nur eine in ihm herrschende Vorstellung, eine Ueberzeugung zu erkennen. — Willenserklärung im juristischen Sinn ist m. E. nur die Erklärung dessen, was man (bedingt oder unbedingt) will, nicht dessen, was man unter gewissen Eventualitäten wollen würde“²⁾.

Виндшейдъ обращаетъ главное вниманіе, для рѣшенія вопроса о томъ, что является дѣйствительнымъ предположеніемъ стороны, если такое предположеніе внѣшнимъ образомъ не выражено, — на „первую цѣль“ сдѣлки. По Ленелю нельзя придавать какого-либо значенія такому „rein psychologische Moment, wie das nähere oder entferntere Verhältniss des erstrebten Zweckes zur Handlung.“³⁾ Почему, именно, придавать значеніе первой цѣли, а не второй, третьей или четвертой? Въдѣ, также и эти дальнѣйшія цѣли могутъ подходить подъ Виндшейдовскую характеристику, именно какъ „derjenige Zweck, der die Vermögenszuwendung aus dem Nichts hervorrufe.“ Съ другой стороны, первая цѣль можетъ подъ эту характеристику и не подойти, — какъ, напр., при дареніи. Первая цѣль лежитъ при дареніи, вовсе не въ liberalitas, вовсе не въ принятіи даренія одареннымъ, какъ этого хочетъ Виндшейдъ, — но она имѣетъ въ дѣйствительности весьма разнообразный характеръ, — такъ напр., она можетъ заключаться въ томъ, чтобы сдѣлать одаренному удовольствіе, чтобы помочь ему въ томъ или другомъ предпріятіи

1) Томъ 79. Стр. 61.

2) Томъ 79. Стр. 60.

3) Томъ 79. Стр. 64.

и т. д. Всѣ эти различныя первыя цѣли имѣють слишкомъ неопредѣленный характеръ, чтобы съ ними можно было считаться, — онѣ являются для права невѣсомыми величинами, „Imponderabilien.“ Относительно нихъ можно сказать только то, что „sie nicht in der Erlangung eines Entgeltes im geschäftlich-wirthschaftlichen Sinn bestehen“¹⁾).

Вмѣсто Виндшейдовской „первой цѣли“, Ленель выставляетъ понятіе „wirthschaftliche Zweck“. Въ видѣ примѣровъ подобной цѣли онъ приводитъ *solvendi, credendi, dotis, arrhae causa, do ut des, do ut facias* и т. д. При этомъ имѣетъ значеніе, чтобы „das Aequivalent, um desswillen die Leistung erfolgt, im wirthschaftlichen Verkehr als solches anerkannt ist“²⁾. — — Ueber diese sachliche Bedeutung aber entscheidet die Verkehrsanschauung, bald nach objectiven Rücksichten, bald auch nach der subjektiven Werthung der betheiligten Parteien, und nur nach dieser sachlichen Bedeutung kann es sich vernünftiger Weise bestimmen, ob bei Verfehlung des Zwecks Rückforderung der Zuwendung stattfindet oder nicht“³⁾.

Въ концѣ своей послѣдней статьи Ленель выражаетъ разницу между своею и Виндшейдовской точкой зрѣнія слѣдующимъ образомъ: „nicht auf das kommt es an, was man vorausgesetzt hat, sondern nur auf das, was man vorauszusetzen nach Treu und Glauben dem Gegner gegenüber berechtigt war“⁴⁾.

§ 13. Прежде, чѣмъ войти въ подробную оцѣнку теоріи Виндшейда, слѣдуетъ сдѣлать одно предварительное замѣчаніе. Не надо забывать, что ученіе Виндшейда сложилось ближайшимъ образомъ подъ вліяніемъ римскаго права. Въ источникахъ римскаго права мы находимъ рядъ случаевъ такъ наз. кондикцій, которыя заключаются въ томъ, что посредствомъ нихъ парализуется эффектъ юридическаго акта, если тѣ предположенія стороны, при которыхъ этотъ актъ былъ заключенъ, — не исполнятся. Ученіе Виндшейда стремится дать теоретическое обоснованіе этимъ случаямъ, и нельзя отрицать, что таковое найдено имъ совершенно правильно. При кондикціяхъ римское право, съ одной стороны, считаетъ юридическую сдѣлку дѣйствительною, — но, съ другой сто-

1) Томъ 74. Стр. 230 сл., Томъ 79. Стр. 66 сл.

2) Томъ 79. Стр. 70.

3) Томъ 79. Стр. 71.

4) Томъ 79. Стр. 105.

роны, даетъ средства къ оспариванію ея результата. Виндшейдъ объясняетъ это тѣмъ, что оно на время разсматриваетъ изъявленіе воли, выраженное въ юридическомъ актѣ, какъ „дѣйствительную“ волю, — но въ то-же время даетъ возможность, — если окажется, что тѣ предположенія стороны, которыми вызвано изъявленіе воли, не осуществляются, — исправить этотъ провизорный порядокъ, сообразно съ позднѣйшей „дѣйствительной“ волею стороны, — или, выражаясь другими словами, волею стороны, разсматриваемою въ связи съ тѣми предположеніями, которыя ее вызвали ¹⁾.

Послѣ этого предварительнаго замѣчанія многое въ ученіи Виндшейда о предположеніи сдѣлается для насъ вполне яснымъ. Такъ рѣзкое противоположеніе между условіемъ и предположеніемъ, встрѣчаемое у Виндшейда, въ дѣйствительности въ источникахъ римскаго права не выступаетъ въ столь острой формѣ. Исходный пунктъ — для регулированія римскимъ правомъ интересующаго насъ вопроса — заключался въ стремленіи придать изъявленіямъ воли, составляющимъ юридическую сдѣлку, прочный характеръ и безусловное дѣйствіе. Вотъ почему сначала признавали неисполненіе

1) Такимъ образомъ при этомъ на время отдѣляютъ изъявленіе воли отъ тѣхъ предположеній, которыя его вызвали. Этотъ порядокъ частью стоитъ въ связи съ извѣстнымъ консерватизмомъ римской юриспруденціи въ обсужденіи ея правовыхъ матерій, но частью онъ имѣетъ также реальное значеніе, которое сохранилось и до настоящаго времени. Представимъ себѣ, что третье лицо, дѣйствуя вполне добросовѣстно, пріобрѣтетъ какое-либо право отъ одного изъ двухъ участниковъ въ юридической сдѣлкѣ, предположенія которой не осуществились. Неужели ставить въ зависимость положеніе этого третьяго лица отъ осуществленія или неосуществленія предположеній участниковъ въ чуждой для него юридической сдѣлкѣ, которыя являются для него очень часто совершенно неясными и неизвѣстными? Римское право выходило изъ этого затрудненія такимъ образомъ, что оно давало тому участнику въ юридической сдѣлкѣ, предположенія котораго не исполнились, искъ, называемый кондикціею, противъ первоначальнаго участника въ сдѣлкѣ, но никакого иска противъ третьяго лица не предоставляло. Укажемъ здѣсь на противоположеніе между кондикціею и виндикаціею. Существованіе такого противоположенія, ясно вытекающее изъ I. 7 § 3, I. 9 рг., § 3 D. 23, 3 и I. 1 C. 8, 54, отрицается Кинделемъ. Однако въ дѣйствительности онъ самъ приходитъ къ тѣмъ же результатамъ. Такъ напр., на стр. 126 онъ хочетъ исключить обратный искъ противъ третьяго лица въ доброй вѣрѣ.

условій, прибавленныхъ къ юридическимъ актамъ, влекущимъ за собою только предоставленіе заинтересованной сторонѣ — кондикцій. Только потому признали неестественнымъ разрывать изъявленіе стороною ея воли на двѣ части, — какъ состоящую, во-первыхъ, изъ безусловной воли и, во-вторыхъ, изъ предоставленія кондикцій, поскольку не исполнятся условія. Въмѣстѣ съ тѣмъ, неисполненію условія начали сообщать непосредственное дѣйствіе, влекущее за собой отмѣну или даже невозникновеніе юридической сдѣлки. Однако, это случилось только въ теченіе длиннаго историческаго процесса и даже въ позднѣйшемъ правѣ мы находимъ еще многіе слѣды первоначальнаго порядка, а именно, что неисполнившемуся условію не придается другого значенія, кромѣ порожденія кондикцій. Укажу на I. 5 § 9 D. 23, 3, I. 2 § 7 D. 39, 5, I. 3 eod. c. 3 C. 4, 6. Наоборотъ, мы встрѣчаемъ также рядъ случаевъ, въ которыхъ предположенію, придается совершенно то-же дѣйствіе, какъ и условію. Такъ, напр., при передачѣ имущественнаго объекта *dotis causa* предположеніе заключенія брака разсматривается какъ *condicio* — I. 21, I. 68 D. 23, 3¹⁾. Приведенныя соображенія показываютъ, что какъ „предположеніе“, такъ и „условіе“ — выросли на одной и той-же исторической почвѣ, и что дѣлать между ними столь рѣзкое различіе, какъ это дѣлаетъ Виндшейдъ, — неосновательно.

Теперь приступимъ къ разсмотрѣнію главной части соображеній Виндшейда. Онъ старается обосновать свою теорію тѣмъ, что лицо, изъявившее свою волю, желаетъ и безусловно желаетъ юридическихъ послѣдствій, связанныхъ съ этимъ изъявленіемъ воли. Въ то-же время, однако, это лицо изъясняетъ, что оно не сдѣлало-бы соотвѣтствующаго изъявленія воли, если-бы не исходило, при этомъ, изъ извѣстныхъ предположеній и не побуждалось этими предположеніями къ юридическому акту. Этимъ дѣлается къ сдѣлкѣ прибавка въ томъ смыслѣ, что, если предположенія не осуществятся, то самое изъявленіе воли сдѣлается для лица, двигаемаго этими предположеніями, — необязательнымъ. Относительно этого способа выраженія Виндшейдомъ своихъ мыслей нельзя не признать правильною — критику Ленея.

1) См. также I. 1 C. 8, 54.

Въ самомъ дѣлѣ, приведенныя Виндшейдомъ соображенія заключаютъ только теоретическое оправданіе случаевъ кондикцій римскаго права, а потому является невозможнымъ примѣнить тѣ-же соображенія для обоснованія случаевъ предположеній внѣ указанной области, такъ какъ является еще большимъ вопросомъ — подходятъ-ли также эти новые случаи подъ тѣ-же соображенія. Теоретическая конструкция Виндшейда можетъ быть примѣнена, чтобы поставить вопросъ, но отвѣта она не даетъ. Кромѣ этого, ему можно сдѣлать то замѣчаніе, что должно только съ чрезвычайною осторожностью переносить правила, выработанныя относительно кондикцій, на отношенія, основанныя на взаимномъ соглашеніи сторонъ. Это дѣлаетъ особенно яснымъ то руководящее значеніе, которое игралъ „lex“ при кондикціяхъ въ ихъ историческомъ развитіи, при передачахъ имущественныхъ объектовъ.

Но слѣдуетъ ограничить этими упреками критику теоріи Виндшейда. Ленель идетъ, конечно, чрезвычайно далеко, отрицая за понятіемъ предположенія какое-бы то ни было значеніе. По Ленелю, имѣютъ мѣсто или условіе въ собственномъ смыслѣ, или лишенный значенія мотивъ, — ничего средняго между этими двумя понятіями, каковымъ по теоріи Виндшейда должно являться предположеніе, Ленель не признаетъ. Ленель исходитъ, при этомъ, изъ вполнѣ дѣйствительной воли и, естественно, приходитъ къ результату, что она можетъ быть лишена силы только при ясно выраженной волѣ въ противоположномъ направленіи, которою первая воля ограничивается. Но вопросъ, именно, въ томъ и заключается, является-ли воля, рѣшающее предположеніе которой отпало, именно такую вполнѣ дѣйствительной волей? Это-то и отрицаетъ Виндшейдъ — и вполнѣ правильно при наличности извѣстныхъ обстоятельствъ. Дѣло, такимъ образомъ, заключается вовсе не въ томъ, что уже существующая воля исключается другою волею позднѣйшаго происхожденія, идущею вразрѣзъ съ первою волею, но просто-на-просто прежняя воля должна считаться отпавшею — вслѣдствіе отпаденія вызвавшаго ее предположенія.

Въ связи съ этимъ стоитъ тотъ сильный вѣсъ, который Ленель придаетъ обозначенію предположенія. Онъ склоненъ придавать юридическое значеніе только яркимъ образомъ выраженному во внѣ предположенію, такъ какъ, именно,

только оно имѣетъ видъ условія, — между тѣмъ какъ не-получившія такого внѣшняго выраженія предположенія, по Ленелю, указываютъ только на выраженіе „убѣжденія“ у сторонъ, которому онъ не придаетъ никакого юридическаго значенія. По этому поводу мы отсылаемъ читателя къ нашему предшествующему изложенію. Тамъ было развито, что въ весьма многихъ случаяхъ и выраженное внѣшнимъ образомъ предположеніе не имѣетъ ровно никакого значенія, и что, наоборотъ, въ различныхъ случаяхъ можетъ быть придано значеніе молчаливому предположенію. Вотъ почему не можетъ быть рѣчи только о выраженіи „убѣжденія“ стороны, какъ этого хочетъ Ленель, — но рѣчь идетъ и о практическомъ случаѣ, когда неосуществленіе предположенія влечетъ за собою отпаденіе юридической сдѣлки.

Такимъ образомъ, мы видимъ, что Ленель, въ своей критикѣ Виндшейдовской теоріи предположенія, идетъ слишкомъ далеко. Однако, ему нельзя не отдать справедливости, когда онъ критикуетъ формулировку, которую Виндшейдъ далъ своей теоріи, и даваемое имъ обоснованіе своихъ взглядовъ. Того-же самого нельзя сказать о взглядахъ Ленеля на то примѣненіе, которое Виндшейдъ даетъ своей теоріи. Виндшейдъ вовсе не хочетъ, какъ это часто представляютъ его противники, ставить дѣйствительность юридической сдѣлки въ зависимость отъ гипотезъ и догадокъ о томъ, что составляло предметъ предположеній сторонъ. Напротивъ, онъ неоднократно протестуетъ, по крайней мѣрѣ въ своемъ сочиненіи въ *Archiv f. d. civ. Praxis* противъ этого навязываемаго ему взгляда. Онъ много разъ подчеркиваетъ, что онъ все время имѣетъ въ виду, говоря о предположеніи, такое предположеніе, „die nach den Regeln der Auslegung als gewollt objektiv und subjektiv erkannt werden kann“. Приведенныя соображенія показываютъ, что тотъ „призракъ воли“, передъ которымъ сторонники Виндшейда испытываютъ столь большой страхъ, — въ дѣйствительности, по крайней мѣрѣ, по тому обоснованію своей теоріи, которое онъ даетъ въ своей послѣдней статьѣ въ „*Archiv*“ѣ, — вовсе не имѣетъ мѣста и созданъ, въ сущности, самими противниками Виндшейда подъ влияніемъ двухъ-трехъ, можетъ быть, не совсѣмъ удачныхъ съ его стороны выраженій. Существо теоріи Виндшейда состоитъ только въ томъ, что, если отпадетъ рѣшительный побудительный стимулъ, который составляетъ пред-

положеніе стороны, вызывающее юридическій актъ, — то отпадаетъ и самъ этотъ актъ. Сторона, въ этомъ случаѣ, если-бы знала напередъ, что предположеніе не осуществится, не предприняла-бы юридической сдѣлки, не совершила-бы соотвѣтствующаго изъявленія воли, — „nicht wollen würde“. Этотъ чисто отрицательный фактъ является достаточнымъ основаніемъ для его теоріи. Правда, нѣкоторыя неудачныя выраженія нашего автора даютъ поводъ къ недоразумѣніямъ. Такъ, напр., сюда относится утвержденіе Виндшейда, что, если предположеніе стороны не осуществится, то это значитъ, что сторона не хотѣла себя считать связанной своимъ изъявленіемъ воли. Однако, это нисколько не вредитъ существу дѣла. Весь вопросъ сводится къ практической задачѣ опредѣленія того, что составляетъ рѣшающее предположеніе стороны, вызвавшее юридическую сдѣлку, — для того, чтобы этимъ путемъ, при отпаденіи этого предположенія, признать юридическій актъ подлежащимъ оспариванію.

Windscheid хочетъ, съ этой точки зрѣнія, сосредоточить центръ тяжести въ разрѣшеніи вопроса, является-ли предположеніе одной стороны замѣтнымъ для другой стороны? Здѣсь можно сдѣлать, принимая во вниманіе возраженія, дѣлаемая его противниками, немаловажный коррективъ. Недостаточно, чтобы предположеніе стороны было замѣтно другому участнику въ сдѣлкѣ, — необходимо еще, чтобы это предположеніе было а к ц е п т и р о в а н о этимъ другимъ участникомъ. Однако, самъ Виндшейдъ —, правда, обходнымъ путемъ, — но достигаетъ подобнаго-же результата. Онъ ставитъ требованіе, чтобы предположенія были не только тѣмъ или другимъ путемъ замѣтны для другой стороны, — но чтобы они были замѣтны, именно, какъ ограниченія воли. Но это является искусственною конструкціею отношенія, — конструкціею, тѣсно связанною съ тѣмъ, что Виндшейдъ, какъ я указалъ, въ своей теоріи предположенія исходилъ исключительно изъ римскаго ученія о кондикціяхъ, гдѣ, согласно мною сказанному, обращается особенное вниманіе на одностороннее изъявленія воли совершающей передачу стороны. При договорныхъ отношеніяхъ, которыя, къ сожалѣнію, оставляются Виндшейдомъ въ его сочиненіяхъ нѣсколько въ тѣни, — вопросъ разрѣшается точнымъ изслѣдованіемъ, п р и н я л а - л и ли противоположная сторона ограниченіе послѣдствій юридической сдѣлки наступленіемъ или осуществ-

влечіемъ предположеній другой стороны. Этотъ вопросъ разрѣшается легко, если предположеніе яснымъ образомъ выражено во внѣ. Гораздо труднѣе разрѣшить его, когда такого внѣшняго выраженія нѣтъ налицо, но существуетъ только „молчаливое предположеніе“.

Виндшейдъ, какъ уже было мною упомянуто, выставляетъ въ этихъ цѣляхъ понятіе „первой цѣли“. Если эта „первая цѣль“ не осуществится, — то, по Виндшейду, вмѣстѣ съ тѣмъ, отпадаетъ рѣшающее предположеніе стороны, и сама сдѣлка должна быть признана недѣйствительной. Что касается до этого выставляемаго Виндшейдомъ понятія „первой цѣли“, — то критику Ленеля нельзя не признать справедливой, — поскольку эта „первая цѣль“ должна быть понимаема въ качествѣ цѣли, которая въ дѣйствительности, въ отдѣльномъ случаѣ, психологически являлась-бы первою. Основанія противъ этого понятія „первой цѣли“ были приведены мною выше, при изложеніи критики Ленеля. Однако, можетъ быть, изслѣдованіе Виндшейда понимаетъ „первую цѣль“ не въ смыслѣ первой по времени, но такой цѣли, которая по мысли стороны выступаетъ въ качествѣ первой цѣли? Другими словами, не разумѣть-ли онъ подъ „первой цѣлью“ самую существенную, такъ сказать принципиальную цѣль, преслѣдуемую стороною въ извѣстной юридической сдѣлкѣ? Однако, и такая постановка вопроса является неправильною. Опредѣленіе того, что въ дѣйствительности въ отдѣльномъ случаѣ является главною цѣлью стороны, — есть только другое выраженіе вопроса, что въ конкретномъ случаѣ является для стороны рѣшающимъ предположеніемъ, — а это-то и представляетъ собою тотъ вопросъ, для разрѣшенія котораго вводится Виндшейдомъ понятіе „первой цѣли“.

Съ нашей точки зрѣнія, если нѣтъ внѣшняго выраженія рѣшающаго предположенія стороны, служащаго для нея побудительнымъ стимуломъ къ заключенію юридической сдѣлки, — такимъ предположеніемъ слѣдуетъ признать тотъ моментъ, который постоянно повторяется въ самыхъ различныхъ юридическихъ сдѣлкахъ и, притомъ, съ такимъ постояннымъ и устойчивымъ характеромъ, что имъ можно пользоваться въ качествѣ исходнаго пункта для разрѣшенія занимающаго насъ вопроса. Это — та цѣль, которая выше была означена мною, какъ „правовая цѣль“. Это — постоянно повторяющійся вопросъ объ эквивалентѣ или сознательное исключеніе тако-

вого. Такая правовая цѣль проходитъ черезъ каждую имущественно-юридическую сдѣлку. Съ этой точки зрѣнія, вовсе не представляется исключеніемъ договоръ, имѣющій цѣлью прекращеніе другого договора, — или договоръ, которымъ устанавливается для одного изъ контрагентовъ право отступления отъ прежняго договора, — что именно Виндшейдъ приводитъ въ качествѣ примѣровъ, когда его „первая цѣль“ не имѣетъ самостоятельнаго значенія. Также и въ этихъ случаяхъ выступаетъ на первый планъ вопросъ, являются-ли юридическія сдѣлки обусловленными эквивалентомъ, и, если „да“, то какого рода этотъ эквивалентъ, — или предприняты онѣ съ сознательнымъ исключеніемъ такового? Съ нашей точки зрѣнія, выдвигающей на первый планъ то, что мы условились называть „правовую цѣлью“, — весьма легко разрѣшается приведенный мною при изложеніи критики Ленеля на теорію Виндшейда споръ между этими двумя писателями относительно юридическаго акта, заключеннаго безъ указанія каузальнаго момента. Я разумѣю приводимый Ленелемъ примѣръ отправления по почтѣ переводомъ извѣстной денежной суммы на имя какого-либо лица, безъ указанія цѣли такого отправления. Такая юридическая сдѣлка, съ моей точки зрѣнія, является въ дѣйствительности сама по себѣ неполной и нуждается въ извѣстномъ дополненіи. Признать, въ этомъ случаѣ, самостоятельное значеніе за формальнымъ актомъ передачи, пока передатчику (отправителю денежной суммы) не удастся привести доказательства въ пользу существованія каузальнаго момента и доказать его реальное осуществленіе, — означало-бы выставить презумпцію въ пользу свободнаго отъ эквивалента характера для подобныхъ юридическихъ сдѣлокъ, имѣющихъ своимъ предметомъ перенесеніе имущественныхъ цѣнностей, — а это означало-бы признать нормальнымъ, составляющимъ общее правило, случаемъ — безвозмездный переходъ такихъ цѣнностей, т. е. случай даренія, — а это, въ свою очередь, представило-бы яркое противорѣчіе съ дѣйствительностью. Наша точка зрѣнія, кстати сказать, вполне подтверждается и мѣстами источниковъ ¹⁾, касающимися традиціи, которая требуетъ при искѣ, основанномъ на традиціи, доказательства наличности „iusta causa“. Правда, эти мѣста, ци-

1) l. 55 D. 44, 7, l. 31 D. 41, 1.

тированные въ примѣчаніи, представляются до извѣстной степени спорными, — но за то гораздо менѣе сомнительнымъ представляется отношеніе при обязательственномъ общаніи. Здѣсь римское право, какъ много разъ было указываемо нами выше, исходить изъ того, что требуетъ изъясненія не только какой-либо *causa*, — но также совершенно точнаго изъясненія ея характера, и только въ этомъ послѣднемъ случаѣ обязательству придается юридическое значеніе.

Такимъ образомъ, „правовая цѣль“ помогла намъ для разрѣшенія интересующаго насъ вопроса. Однако, не надо забывать, что это только частичное рѣшеніе вопроса. Въдѣ, отношеніе по эквиваленту допускаетъ весьма большое разнообразіе, — другими словами, эквивалентъ можетъ быть весьма различнымъ. Вотъ почему всякій разъ, когда предположеніе стороны не получило внѣшняго выраженія, возникаетъ дальнѣйшій вопросъ, каковъ эквивалентъ при этой сдѣлкѣ? Если этотъ вопросъ не можетъ быть разрѣшенъ на основаніи той категоріи, къ которой надо отнести юридическую сдѣлку, — то здѣсь должны быть примѣнены общія правила относительно толкованія юридическихъ актовъ.

Что касается до выставляемаго Ленелемъ, для рѣшенія того-же вопроса, понятія „экономической цѣли“, — то эта экономическая цѣль, въ сущности, представляетъ собою то-же самое, что мы называемъ „правовую цѣлью“. Въ самомъ дѣлѣ, выставляя свою „экономическую цѣль“ въ качествѣ рѣшающей дѣло нормы, — онъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, совершенно исключаетъ изъ разсмотрѣнія случаи даренія и этимъ придаетъ этой цѣли самостоятельное значеніе. Кромѣ того, еще слѣдуетъ замѣтить, что Ленель нисколько не объясняетъ, какимъ путемъ можетъ послужить къ отвѣту на занимающій насъ вопросъ выставляемое имъ понятіе „экономической цѣли“.

§ 14. Предшествующее изложеніе показало намъ разницу двухъ основныхъ точекъ зрѣнія въ литературѣ относительно значенія каузальнаго момента при обязательствахъ: объективной и субъективной. Объективисты, представителемъ которыхъ является Ленель, кладутъ центръ тяжести на право въ объективномъ смыслѣ, которое должно, по ихъ мнѣнію, заключать въ себѣ указанія на то, какія предположенія стороны, при той или другой юридической сдѣлкѣ, являются существенными для дѣйствительности этой сдѣлки и потому должны быть считаемы наличными въ каждомъ конкретномъ

случаѣ. Субъективисты, наиболѣе яркимъ примѣромъ которыхъ можетъ служить Виндшейдъ, — признають зависимость юридической сдѣлки отъ осуществленія или неосуществленія каждаго предположенія стороны, которое служило стимуломъ къ заключенію юридическаго акта и было акцептировано другою стороною. Нашъ взглядъ относительно того, какую изъ этихъ двухъ точекъ зрѣнія мы считаемъ за правильную, — отчасти уже ясенъ на основаніи предшествующихъ соображеній. Сдѣлаемъ еще нѣсколько замѣчаній.

Та роль, которая приписывается объективному праву, — въ значительной степени преувеличена, — особенно, когда приходится на практикѣ разрѣшать вопросъ о значеніи отдѣльныхъ предположеній. Объективисты предлагаютъ примѣнять здѣсь исключительно тѣ правила, которыя выработало право въ объективномъ смыслѣ. Но возникаетъ вопросъ: гдѣ найти эти объективныя правила? Заключаетъ-ли въ себѣ, вообще, право въ объективномъ смыслѣ эти правила? Въ извѣстной степени, правила эти, дѣйствительно, могутъ быть указаны, именно, насколько они касаются *naturalia negotii* той или другой юридической сдѣлки. Но по отношенію къ вопросу объ этихъ послѣднихъ (*naturalia negotii*), — вовсе не существуетъ особаго разногласія между субъективной и объективною точкою зрѣнія. Виндшейдъ развиваетъ въ своемъ учебникѣ правила относительно *naturalia negotii*, нигдѣ не требуя положительной зависимости примѣненія этихъ правилъ отъ воли участниковъ въ соотвѣтствующей юридической сдѣлкѣ. Но, какъ я уже нѣсколько разъ, въ теченіе предшествующаго изложенія, имѣлъ случай упоминать, эти *naturalia negotii* охватываютъ только ограниченный кругъ изъ предположеній сторонъ. Кромѣ того, стороны могутъ по желанію измѣнять *naturalia negotii*. Отсюда само собою понятно, что, если, при рѣшеніи вопроса о предположеніяхъ сторонъ, имѣющихъ существенное значеніе для дѣйствительности юридической сдѣлки, — обращать исключительное вниманіе на объективныя юридическія правила, — то это означало-бы заниматься построеніемъ зданія, которое не можетъ быть возведено, такъ какъ индивидуально измѣняющійся характеръ отдѣльнаго случая исключаетъ самую возможность выставленія такихъ общихъ правилъ. На самомъ дѣлѣ, такія общія правила послужили-бы только къ тому, чтобы судья рѣшалъ каждый отдѣльный случай такъ, какъ

ему подсказываютъ его опытъ и чутье относительно значенія того или другого предположенія стороны при извѣстной юридической сдѣлкѣ въ данномъ конкретномъ ея видѣ. Такимъ образомъ, если субъективизмъ представляетъ опасность растеряться въ разрѣшеніи вопроса о томъ, какое изъ множества наличныхъ побудительныхъ къ заключенію сдѣлки соображеній является существеннымъ и какое нѣтъ, — то односторонняя объективная точка зрѣнія можетъ повести, съ другой стороны, къ не менѣе опаснымъ результатамъ. Въдѣ, объективныя правила, о которыхъ здѣсь только и можетъ быть рѣчь, являются не юридическими правилами, но практическими правилами опыта. Эти послѣднія, конечно, могутъ и даже должны руководить судьей при постановленіи судебного рѣшенія, но не могутъ и не должны претендовать на исключительное значеніе. Правда, судебное рѣшеніе въ занимающемъ насъ вопросѣ должно быть постановляемо съ принятіемъ во вниманіе этихъ правилъ опыта, но они не должны идти вразрѣзъ съ точной оцѣнкой обстоятельствъ каждаго индивидуальнаго случая.

Объективная доктрина не можетъ оправдать устраненія подобной индивидуальной оцѣнки каждаго конкретного случая. Здѣсь-то сказывается та могущественная роль и громадное значеніе, которыя должны принадлежать судѣ въ разрѣшеніи гражданскихъ дѣлъ. Это — его интерпретація, которая должна помочь дѣлу. Онъ поступаетъ здѣсь совершенно аналогично тому случаю, какъ если-бы дѣло шло о нѣсколькихъ вновь найденныхъ разрозненныхъ кускахъ стараго закона, которые предстояло-бы соединить въ одно цѣлое со старыми кусками въ духѣ старыхъ кусковъ. Судья можетъ достигнуть справедливаго результата, только придерживаясь твердо воли стороны, какъ она нашла себѣ выраженіе въ юридической сдѣлкѣ. Въ противномъ случаѣ, индивидуальныя интересы сторонъ весьма легко могли-бы быть принесены на алтарь „объективной точки зрѣнія“.

Такимъ образомъ, въ результатѣ мы получимъ два правила. Первое правило: если предположеніе стороны, послужившее двигателемъ стимуломъ къ заключенію юридической сдѣлки, было внѣшнимъ образомъ выражено и принято противоположною стороною, — то неисполненіе этого предположенія влечетъ за собою недѣйствительность юридической сдѣлки. Второе правило: если такое предпо-

ложене вѣшнимъ образомъ не выражено, то оно можетъ быть признано за существенное посредствомъ интерпретирующей дѣятельности судьи, который руководится въ данномъ случаѣ, во-первыхъ, *naturalia negotii* этой сдѣлки, если они не отмѣнены направленною на такую отмѣну волею стороны; во-вторыхъ, правилами опыта, имѣющими, однако, только руководящее значеніе; въ — третьихъ — и самое главное, особенностями отдѣльнаго случая, какія нашли себѣ выраженіе въ юридическомъ актѣ. Онъ долженъ относительно этихъ невыраженныхъ предположеній сторонъ установить такой порядокъ, который могъ-бы всего болѣе удовлетворять взаимнымъ интересамъ сторонъ, какъ они нашли себѣ выраженіе въ юридической сдѣлкѣ.

Изложенное показываетъ, что, если, откинуть крайности объективной и субъективной точекъ зрѣнія, то въ дѣйствительности, оба взгляда весьма близко подойдутъ другъ къ другу по ихъ практическимъ результатамъ. Останется, однако, различіе въ тенденціи той и другой доктрины. Объективисты начинаютъ съ того, чтобы установить объективный правопорядокъ, т. е., установить, прежде всего, комплексъ правилъ, обязательныхъ для толкованія юридической сдѣлки извѣстной категоріи, — при этомъ, индивидуальныя особенности конкретнаго случая весьма легко могутъ быть подвергнуты совершенному оставленію въ сторонѣ, или тому, что имъ не будетъ придано достаточнаго значенія; для субъективистовъ, напротивъ, юридическая сдѣлка, со всѣми ея индивидуальными особенностями, является не только конечною цѣлью, но и исходнымъ пунктомъ интерпретирующей дѣятельности суда. Постоянное стремленіе субъективной доктрины заключается въ томъ, чтобы придти какъ можно болѣе ближе къ самому справедливому *in concreto* результату. Эта-то тенденція и служитъ объясненіемъ того обстоятельства, что субъективизмъ съ такою ревностью и энергіею проводится англійскою судебною практикою.

Глава IV.

**Юридическія послѣдствія отсутствія или
недостатковъ эквивалента при договорныхъ
обязательствахъ.**

§ 15. До сихъ поръ мы говорили о тѣхъ послѣдствіяхъ, которыя связаны правомъ въ объективномъ смыслѣ съ осуществленіемъ или неосуществленіемъ предположеній сторонъ при заключеніи ими договорныхъ обязательствъ. При этомъ, имѣлась постоянно въ виду положительная функція каузальнаго момента. Теперь намъ надо посмотрѣть, какія послѣдствія связаны правомъ въ объективномъ смыслѣ съ совершеннымъ отсутствіемъ „causa“, или съ тѣми или другими дефектами, выпадающими на ея долю, — другими словами, этимъ мы приступаемъ къ, разсмотрѣнію отрицательной функціи каузальнаго момента. Обратимся для этого непосредственно къ самимъ источникамъ.

I. „Sine causa“ или „nulla causa“.

Эти выраженія употребляются въ источникахъ сплошь и рядомъ совершенно въ общемъ смыслѣ, чтобы обозначить недостатокъ достаточнаго основанія для того, чтобы обратить вниманіе на какой-либо фактъ. Windscheid замѣняетъ въ этомъ случаѣ терминъ „causa“ терминомъ „*rechtfertigender Grund*“¹⁾. Причина къ игнорированію того или другого факта можетъ лежать или въ публично-правовомъ интересѣ, или въ волѣ самой стороны, — см. l. 66 D. 12, 6 и надпись титула D. 4, 9.

а. α. Представимъ себѣ, что имущественный объектъ перенесенъ другому лицу вслѣдствіе „*non concessa donatio*“ или посредствомъ *furtum*, или посредствомъ какого-либо другого запрещеннаго закономъ акта. Во всѣхъ этихъ случаяхъ, пока вещь еще существуетъ, дается *vindicatio*, а затѣмъ, послѣ ея гибели, — „*condictio sine causa*“ l. 5 § 18, l. 6

1) См. Windscheid: *Voraussetzung* стр. 52 сл.

D. 24, 1, l. 30 pr. D. 19, 1, c. 3 C. 4, 9. Впрочемъ, ясно, что въ этихъ случаяхъ можетъ быть также употребленъ терминъ „*ex iniusta causa*“. Это послѣднее выраженіе мы встрѣчаемъ во многихъ мѣстахъ источниковъ или исключительно, l. 25 D. 25, 2, или попеременно съ терминомъ, „*sine causa*“, l. 6 D. 24, 1 и c. 3 C. 4, 9.

β. Родственнымъ представляется тотъ случай, гдѣ, хотя и нѣтъ ничего такого, что носило-бы характеръ уголовного правонарушенія, но переходъ имущественной цѣнности изъ рукъ въ руки не удовлетворяетъ тѣмъ требованіямъ, которыя выставлены относительно подобнаго перехода въ законѣ. Также и въ этомъ случаѣ, для увеличенія сферы имущественнаго обладанія одного лица насчетъ другого, — нѣтъ достаточнаго „правового основанія“. Такого основанія не будетъ во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда вѣритель получилъ отъ должника исполненіе лежащей на этомъ послѣднемъ обязанности, а взамѣнъ не представилъ ему никакой выгоды въ видѣ эквивалента. Укажу для примѣра на l. 1 §§ 1, 2 D. 50, 12, гдѣ выраженія „*iniusta causa*“, „*sine causa*“ имѣютъ именно означенный смыслъ.

b. „*Sine causa*“ или „*nulla causa*“ иногда употребляются въ источникахъ въ нѣсколько иномъ смыслѣ. Эти выраженія обозначаютъ часто такой фактъ, который, самъ по себѣ, вполне удовлетворяетъ требованіямъ закона, чтобы вызвать извѣстныя юридическія послѣдствія, — но является вполне сообразнымъ съ требованіями справедливости („*bonum et aequum*“) дать юридическія средства парализовать дѣйствіе этого факта, такъ какъ не исполнилось то рѣшающее предположеніе, въ связи съ которымъ разсматриваемый фактъ только и могъ обусловить наступленіе тѣхъ или иныхъ правовыхъ послѣдствій. Въ предыдущей рубрикѣ (α, β) терминъ „*sine causa*“ или „*nulla causa*“ примѣнялся къ самому переходу имущественнаго объекта въ аналогичномъ случаѣ. Здѣсь тотъ-же терминъ примѣняется къ тому предположенію стороны, которое должно было при подобномъ переходѣ осуществиться и не осуществилось. Юридическое средство для парализованія дѣйствія подобнаго перехода называлось, какъ извѣстно, „*condictio sine causa*“. Она давалась въ томъ случаѣ, если исполненія рѣшающаго предположенія вовсе не было налицо съ самаго момента перехода („*ab initio sine causa*“), или если предположеніе, хотя первоначально

чально исполнилось, но впоследствии отпало („*causa finita*“) ¹⁾. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ о происшедшемъ переходѣ часто говорятъ, какъ будто онъ былъ безъ основанія „*quasi sine causa*“, l. 2 D. 12, 7, или „*iam sine causa*“, l. 11 § 6 D. 19, 1. *Condictio*, наконецъ, давалась въ томъ случаѣ, если предположеніе не осуществлялось, согласно ожиданію, въ будущемъ времени („*causa non secuta*“), D. 12, 7, особенно l. 1 § 2, l. 2 § 3 D. 44, 4. Входить въ подробное разсмотрѣніе всѣхъ этихъ случаевъ лежитъ внѣ рамокъ настоящаго труда.

§ 16. II. „*Falsa causa*“.

Очень часто при юридической сдѣлкѣ стороны исходятъ изъ невѣрныхъ обозначеній относительно того или другого пункта, и, однако, это обстоятельство не является достаточнымъ повлечь за собою недействительность юридическаго акта. Укажу для примѣра на l. 72 § 6 D. 35, 1 („*falsam causam legato non obesse*“) и на l. 52 D. 12, 6. Въ этомъ послѣднемъ фрагментѣ что-либо дается „*ob causam praeteritam*“ и не можетъ быть вытребовано обратно „*etiamsi falsa causa sit*“. Въ связи съ прилагательнымъ „*falsa*“ слово „*causa*“ употребляется, такимъ образомъ, для обозначенія неправильнаго предположенія стороны, касающагося мнимо-существующаго при самомъ заключеніи сдѣлки момента, — предположенія, которое побуждаетъ сторону къ совершенію этой сдѣлки. Выраженіе „*ex falsa causa*“ отличается отъ выраженія „*ob causam*“ тѣмъ, что при „*ob causam*“ неправильное предположеніе относится къ будущему времени l. 23 pr., § 3 D. 12, 6. Впрочемъ, области примѣненія того и другого выраженія являются весьма близкими другъ къ другу и, какъ то, такъ и другое, могутъ обозначать каждое рѣшающее предположеніе стороны. Въ болѣе тѣсномъ смыслѣ выраженіе „*falsa causa*“ относится спеціально къ предположенію „*per excellence*“, именно, къ тому, которое касается эквивалента. „*Falsa causa*“ обозначаетъ, съ этой точки зрѣнія, не болѣе, какъ неправильное представленіе объ уже существующемъ долгѣ, и мы встрѣчаемъ въ источникахъ выраженіе „*ex falsa causa*“ попеременно съ выраженіемъ „*falso se debere*“

1) Въ этомъ случаѣ объ имѣющемъ здѣсь мѣсто обогащеніи говорятъ „*quasi sine causa*“, l. 2. D. 12, 7, или „*iam sine causa*“, l. 11 § 6 D. 19, 1.

credens solvere“ и т. под., чтобы обозначить основание для *condictio indebiti*, какъ, напр., l. 23 pr. D. 12, 6, l. 13 § 1 D. 5, 3, l. 26 §§ 2, 10, l. 19 § 1 D. 12, 6 и мног. друг.

Мы далеки отъ мысли сдѣлать эту кондикцію предметомъ подробнаго рассмотрѣнія, но хотимъ только дать нѣсколько замѣчаній насчетъ очень спорнаго вопроса о договорномъ ея характерѣ и стоящаго съ этимъ въ связи вопроса, какія соображенія являются опредѣляющими для ея признанія или исключенія. Это является для насъ особенно важнымъ вслѣдствіе того особаго вниманія, которое удѣляется нѣкоторыми писателями этой кондикціи при изслѣдованіи вопроса объ абстрактныхъ обязательствахъ.

Нельзя, конечно, отрицать, что договорная точка зрѣнія играетъ извѣстную роль при римской конструкціи этого отношенія¹⁾. Въ самомъ дѣлѣ, предшествующій кондикціи переходъ имущественнаго объекта изъ однихъ рукъ въ другія носить видъ взаимнаго соглашенія между сторонами. Это и есть именно то, что имѣется въ виду въ l. 33 D. 12, 6, гдѣ сказано, „*quia non debitam pecuniam solverit, hoc ipso aliquid negotii gerit*,“ или, напр., мѣсто, гдѣ кондикція исключается въ томъ случаѣ, когда „*nullum negotium contraheretur*“ между сторонами. Это соглашеніе, выражающееся въ указанномъ переходѣ извѣстнаго имущественнаго объекта отъ одного контрагента другому, — имѣетъ своимъ необходимымъ предположеніемъ освобожденіе отъ мнимо существующаго долга. Законъ выставляетъ здѣсь, какъ и при другихъ договорахъ, цѣлый рядъ фиксированныхъ предположеній сторонъ, — правила, которыя, подобно всѣмъ другимъ такимъ же „*naturalia negotii*“ могутъ быть измѣнены направленною на такое измѣненіе противоположною волею сторонъ. Цѣлый титулъ въ Дигестахъ занятъ изложеніемъ подобныхъ правилъ. Само собою понятно, что, на основаніи этихъ соображеній, нельзя даже и сомнѣваться, что возникновеніе кондикціи носило чисто договорный характеръ.

Но какъ поступать въ томъ случаѣ, когда, несмотря на состоявшийся переходъ имущественной цѣнности, будетъ доказано, что сауса отсутствовала, что не было того рѣшающаго предположенія, которое вызвало переходъ? Послѣд-

1) Pernice: Labeo III. Стр. 238 сл.

ствіемъ чисто договорной точки зрѣнія является признаніе соглашенія недѣйствительнымъ и предоставленіе кондикціи въ каждомъ случаѣ, когда будетъ доказано подобное мнимое существованіе обязательства.

Между тѣмъ, здѣсь выплываетъ новая точка зрѣнія, которая, до извѣстной степени, измѣняетъ эти выводы. Уплата заключаетъ въ себѣ не только соглашеніе, она выражаетъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, рѣшительный экономическій шагъ. Этимъ шагомъ вызывается новое имущественно-правовое положеніе въ томъ смыслѣ, что извѣстный объектъ перешелъ изъ одной имущественной сферы въ другую. Для того, чтобы вновь измѣнить такой порядокъ и поставить на его мѣсто старый, — необходимы очень серьезныя основанія. Другими словами, для того, чтобы кондикція на самомъ дѣлѣ имѣла мѣсто, — необходимо въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ точная и самая строгая оцѣнка — существуютъ-ли достаточныя къ тому основанія.

Съ этой точки зрѣнія, кондигентъ обязанъ доказать, прежде всего, что, дѣйствительно, въ данномъ случаѣ нѣтъ никакого обязательства. Однако, одно это доказательство не является еще достаточнымъ. Разумный человѣкъ вовсе не станетъ платить несуществующіе долги. Возникаетъ вопросъ, на какомъ-же основаніи произведена въ дѣйствительности уплата? Почему онъ заплатилъ когда не существовало никакого обязательства? ¹⁾ Здѣсь, вообще, являются двѣ возможности: или онъ совершилъ платежъ денегъ вовсе не „*solutionis causa*“, такъ что замѣчаніе, что это случилось „*solutionis causa*“ носитъ характеръ „*falsa demonstratio*“; или же слѣдуетъ искать объясненіе въ томъ, что онъ самъ ошибался, думая, что онъ долженъ, т. е., что онъ впалъ въ error относительно этого пункта. Само собою понятно, что въ первомъ случаѣ доказательство несуществованія долга не можетъ быть достаточнымъ основаніемъ для кондикціи. Что-же касается до второго случая, то здѣсь такое несуществованіе долга, правда, должно имѣть мѣсто, — но является недостаточнымъ. Необходимо еще, чтобы, кромѣ того, былъ на лицо „error“ кондигента. Доказательства ошибки отъ кондигента, впрочемъ, не требовалось. Строи-

1) Pernice: Labeo III. Стр. 243—244.

лась *praesumptio iuris* въ пользу существованія такой ошибки. Въ самомъ дѣлѣ, изъявленія воли контрагентовъ при юридическихъ сдѣлкахъ въ большинствѣ случаевъ носятъ серьезный характеръ. Вотъ почему, если сторона, при совершеніи сдѣлки, называетъ этотъ юридическій актъ „уплатою“, — то, — пока особыя обстоятельства не докажутъ противнаго, — слѣдуетъ исходить изъ той мысли, что намѣреніе уплатить (*animus solvendi*) было, въ данномъ случаѣ, дѣйствительно рѣшающимъ предположеніемъ при юридической сдѣлкѣ. Отсюда само собой ясно, что, какъ только будетъ доказано несуществованіе погашаемаго обязательства, — не остается предположить ничего другого, кромѣ только того, что уплата имѣла здѣсь своимъ источникомъ ошибку насчетъ дѣйствительной наличности обязательства¹⁾. Потому-то и строится презумпція въ пользу егго у кондикента. Это — отвѣтчикъ, который долженъ доказывать отсутствіе подобной ошибки. Затѣмъ римское право сдѣлало шагъ еще дальше. Оно стало требовать для нашей кондикціи не только наличности „егго“, но, также, чтобы „егго“ былъ „*probabilis*“²⁾ т. е., извинительнымъ. Это было сдѣлано подъ вліяніемъ различныхъ побужденій. Прежде всего, здѣсь, конечно, приобрѣтало значеніе то обстоятельство, что, вообще, нелегко можно дать вѣру тому, что ошибка въ дѣйствительности имѣла мѣсто, по крайней мѣрѣ, если не изяснены мотивы, которые могутъ ее извинять и давать ей такимъ путемъ объясненіе. Кромѣ того, къ этому побуждало также слѣдующее соображеніе. При уплатахъ, какъ я уже имѣлъ случай замѣтить нѣсколько выше, возникаетъ новое экономическое отношеніе, которое можетъ быть разрушаемо только при наличности особыхъ на то оснований. Ломать сложившіяся отношенія изъ-за ошибки извѣстнаго лица возможно только при наличности какого-либо особаго оправданія такой ошибки, такъ какъ „*nec stultis solere succurrere, sed errantibus*“, l. 9 § 5 i. f. D. 22, 6. Этотъ принципъ мы назовемъ принципомъ инерціи.

1) См. объ этомъ C. Reinhold: Die Lehre von dem Klagegrunde etc. 1888. Стр. 113 сл., Windscheid: Pandekten II. 7 изданіе. Стр. 555, отчасти также Bähr, Anerkennung, стр. 84.

2) Двойной смыслъ слова „*probabilis*“, на который обращаетъ вниманіе Бэръ, см. у этого послѣдняго (l. c., стр. 75, примѣч. 3).

§ 17. Указанныя особенности *condictio indebiti* подали поводъ Вагг'у¹⁾ утверждать, что при уплатахъ вопросъ идетъ не о доказательственномъ, а объ юридически — связывающемъ признаніи²⁾. Къ этому мнѣнію онъ пришелъ на основаніи подробнаго разсмотрѣнія нашихъ источниковъ.

Важный аргументъ въ пользу такого взгляда Бэръ видитъ въ I. 29 D. 12, 6. Въ этомъ фрагментѣ проводится та мысль, что несовершеннолѣтніе должны постоянно свободно пользоваться кондикціями, такъ какъ эти лица не имѣютъ признанной закономъ способности распоряжаться своими правами, а потому вполне естественно запрещать имъ юридически связывающее признаніе своего долга. Съ этимъ объясненіемъ, даваемымъ Бэромъ разбираемому мѣсту источниковъ, едва-ли можно согласиться. Объясненіе фрагмента, на нашъ взглядъ, слѣдуетъ искать въ слѣдующихъ соображеніяхъ. Презумпція, заключающаяся въ томъ, что никто не станетъ уплачивать долга, не будучи на самомъ дѣлѣ должнымъ, — не можетъ, по мысли законодателя, имѣть примѣненія къ несовершеннолѣтнимъ лицамъ, такъ какъ здѣсь отдается предпочтеніе другой презумпціи, что, вообще, несовершеннолѣтніе поступаютъ въ своихъ имущественныхъ дѣлахъ столь неразумно, сколь возможно, а потому дѣлаются предметомъ особенной защиты закона. Что, именно, такимъ образомъ слѣдуетъ понимать разбираемое мѣсто источниковъ, — ясно видно хотя-бы изъ I. 25 D. 22, 3 (Paulus). Если даже считать, вмѣстѣ съ Бэромъ, § 1 нашего фрагмента интерполированнымъ, поскольку въ этомъ §, наряду съ несовершеннолѣтними, ставятся всѣ тѣ лица, о которыхъ можно сказать, что они „*forensium rerum expertes vel alias simplicitate gaudentes et desidia dediti*“, — слѣдуетъ признать, что уже *principium* фрагмента содержитъ въ себѣ достаточное ручательство въ пользу нашего пониманія. Главныя слова этого мѣста источниковъ суть слѣдующія: „*praesumptionem videlicet pro eo esse qui accepit nemo dubitat: qui enim solvit numquam ita resupinus est, ut facile suas pecunias iacet et indebitas effundat, et maxime si ipse qui indebitas dedisse*

1) I. с., стр. 78 сл.

2) О значеніи этихъ терминовъ см. ниже.

dicat homo diligens est et studiosus pater familias, cuius personam incredibile est in aliquo facile errasse“.

Если эти слова должны найти себѣ полное приложеніе, между прочимъ, къ несовершеннолѣтнему, — то это только потому, что выраженная въ нихъ презумпція парализуется неопытностью несовершеннолѣтняго лица, а о недѣеспособности послѣдняго, какъ это старается изобразить Бэръ, здѣсь нѣтъ ни слова.

Другія мѣста источниковъ, въ которыхъ онъ думаетъ найти доказательство въ пользу защищаемаго имъ взгляда, что уплата заключаетъ въ себѣ юридически связывающее признаніе долга, съ нашей точки зрѣнія, ничего не говорятъ въ его пользу. Правда въ нѣкоторыхъ мѣстахъ, относительно лица, сознательно уплатившаго несуществующій долгъ, утверждается, что онъ „*donare videtur*“ и т. под., но ближайшее разсмотрѣніе этихъ мѣстъ показываетъ, что они, по своему характеру, исключаютъ возможность сдѣлать общіе выводы относительно сущности юридическаго акта уплаты.

Выраженія въ l. 82 D. 50, 17 и l. 29 pr. D. 39, 5 „*donari videtur, quod nullo iure cogente conceditur*“ являются столь неопредѣленными, что, вообще, не допускаютъ пониманія безъ какихъ-бы то ни было ограниченій, а, тѣмъ болѣе, трудно усмотрѣть, какой выводъ можно сдѣлать изъ нихъ относительно *condictio indebiti*, такъ какъ эти мѣста, по своему содержанию, вовсе не относятся къ этой кондикціи.

Болѣе прямое отношеніе къ вопросу имѣетъ l. 53 D. 50, 17: „*Cuius per errorem dati repetitio est, eius consulto dati donatio est*.“

Однако, и этотъ фрагментъ принадлежитъ къ числу общихъ выраженій римскихъ юристовъ, и нужно быть весьма осторожнымъ дѣлать отсюда какіе-либо выводы. Кромѣ того, послѣднее предложеніе „*eius consulto dati donatio est*“ никоимъ образомъ не означаетъ, что рѣчь идетъ о каждой передачѣ какимъ-либо лицомъ съ сознаніемъ того, что оно, можетъ быть, вовсе не было обязано къ подобной передачѣ, но только о передачѣ „*consulto*“ или о передачѣ намѣренной, т. е., юристъ, въ этомъ послѣднемъ случаѣ, имѣетъ въ виду только юридическую сдѣлку даренія, а не „юридически связывающій“ актъ признанія, употребляя излюбленное выраженіе Бэра.

Нашъ образъ пониманія столь общихъ выражений римскихъ юристовъ подкрѣпляется разсмотрѣніемъ отдѣльныхъ рѣшеній, когда источники пользуются точкой зрѣнія *donatio* для объясненія исключенія кондикціи вслѣдствіе наличности у плательщика сознанія относительно несуществованія долга. Въ этихъ отдѣльныхъ рѣшеніяхъ вовсе не признается дареніемъ каждый случай, относительно котораго можно сказать, что передача предпринята съ сознаніемъ того, что долга не существуетъ. Подобной передачѣ придается дарственный характеръ только въ томъ случаѣ, когда имѣется налицо не только теоретическое убѣжденіе въ отсутствіи долга, но, вмѣстѣ съ тѣмъ, практическая увѣренность, что онъ, даритель, принимаетъ передачу, будучи вполне въ состояніи защититься противъ каждой попытки мнимаго вѣрителя осуществить несуществующее обязательство. Такъ, напр., въ I. 47 D. 38, 1 имѣется въ виду только такой случай, когда что-либо обѣщано, хотя обѣщатель знаетъ, что онъ „*posse id recusare*“, такъ что здѣсь является недостаточнымъ теоретическое сознаніе объ отсутствіи долга, но, именно, необходима твердая увѣренность въ возможности всегда отразить соотвѣтствующій искъ мнимаго кредитора; или, напр., въ I. 12 D. 42, 2 имѣется въ виду только такой случай, когда кто-либо даритъ, будучи убѣжденнымъ, что онъ „*doli mali exceptione tueri se posse*“, если-бы предметъ дара былъ потребованъ отъ него на основаніи мнимаго обязательства, — или, напр., отношенія, разбираемые въ I. 7 § 2 D. 41, 4 и мн. друг. Однако, существуетъ цѣлый рядъ случаевъ, гдѣ дѣло обстоитъ нѣсколько иначе.

Напр., сюда принадлежитъ такая комбинація, когда у плательщика налицо извѣстное сознаніе, что долга въ дѣйствительности не существуетъ, — но это сознаніе, однако, такого характера, что онъ только сомнѣвается на этотъ счетъ; а также, напр. наиболѣе частый случай, когда кондикція исключается только потому, что кондигенту не удалось привести оправдательныхъ основаній для своей ошибки, возвести ее въ степень „*error probabilis*“. Что касается до этихъ двухъ случаевъ, — то источники вовсе не говорятъ о томъ, чтобы здѣсь непременно имѣло мѣсто дареніе или какой-либо другой распорядительный актъ. Въ первомъ случаѣ, правда, уплата можетъ носить такой характеръ (распорядительнаго акта), — но*это вовсе не не-

обходимо должно имѣть мѣсто; а во второмъ — причиною непримѣненія кондикціи служить только то обстоятельство, что ошибка была неизвинительною. Доказательствомъ тому, что въ первомъ случаѣ кондикція, дѣйствительно, иногда примѣняется, — служить с. 11 С. 4, 5. Здѣсь прямо постановлено, что уже одно простое сомнѣніе по поводу существованія обязательства можетъ быть признано достаточнымъ для примѣненія *condictio indebiti*. Трудно понять, какимъ-бы образомъ могло получиться такое постановленіе, если-бы уплата носила, какъ этого хочетъ Бэръ, характеръ юридически связывающаго признанія, т. е., характеръ распорядительнаго акта. Какъ примирить, затѣмъ, со взглядомъ Бэра, напр., слѣдующія выраженія источниковъ о тѣхъ лицахъ, котоія совершили уплату: „*praesumptionem transactionis non contra eos induci, nisi hoc specialiter ab altera parte approbetur.*“ Дѣло объясняется, между тѣмъ, крайне просто съ нашей точки зрѣнія, если исходнымъ пунктомъ законодателя признать принципъ инерціи, т. е., нежеланіе въ извѣстныхъ случаяхъ ломать установившіяся экономическія отношенія. Съ этой точки зрѣнія, законодатель, если онъ заблагоразсудитъ, — можетъ дѣлать сколько ему угодно отклоненій отъ указаннаго принципа.

Практическая разница во взглядѣ между мной и Бэромъ сводится, такимъ образомъ, къ слѣдующему. Тогда какъ Бэръ приписываетъ уплатѣ значеніе диспозитивнаго акта даренія или погашенія существующаго обязательства — въ каждомъ случаѣ, — я далеко не всегда придаю ему такой характеръ. Впослѣдствіи въ нашемъ дальнѣйшемъ изложеніи мы увидимъ, къ чему можетъ повести такая разница въ взглядѣ. Здѣсь ограничимся только немногими замѣчаніями. Если въ каждой уплатѣ видѣть подобный распорядительный актъ, — то уплата, — при мнимомъ долгѣ, будетъ носить, во всякомъ случаѣ, характеръ даренія, если кондигенту не удастся доказать извинительной ошибки. Между тѣмъ, это едва-ли желательно. Очень можетъ быть, что относительно наличности обязательства существовало простое сомнѣніе, и уплата носила характеръ только средства доказательства на этотъ счетъ между сторонами. Такое „фактическое признаніе“ можетъ быть, какъ мы увидимъ, всегда обезсилено обратнымъ доказательствомъ. Затѣмъ-же видѣть здѣсь, въ каждомъ случаѣ, непременно менѣе льготный случай даренія?

Критика ученія Бэра относительно *condictio indebiti* имѣетъ еще то значеніе, что она вырываетъ почву у аналогіи, которую онъ отсюда дѣлаетъ для своего ученія о сти-пуляціи. Съ этой стороны, въ своемъ мѣстѣ, мы опять будемъ имѣть случай вернуться къ разсмотрѣніи взглядовъ Бэра.

§ 18. *Turpis vel iniusta causa*. Мы не будемъ здѣсь входить въ подробное разсмотрѣніе вопроса, что на языкѣ нашихъ источниковъ считалось по своему содержанію „*turpe*“ или „*iniustum*“. Для выясненія этихъ понятій необходимо принять во вниманіе бытовья условія римской жизни, — что, конечно, не имѣетъ особеннаго значенія съ современной точки зрѣнія. Вотъ почему мы ограничимся только указаніемъ, что особый характеръ безнравственности дѣйствія или противорѣчія его законамъ требовалъ, чтобы обѣщанію подобнаго дѣйствія можно было не только противопоставить *exscriptio*, но и получить обратно уже состоявшуюся уплату, l. 8 D. 12, 5. Такая *condictio* требовала въ качествѣ необходимаго условія для своего существованія, чтобы *causa* была *turpis* только для *accipiens*, а не для *dans* и не для нихъ обоихъ вмѣстѣ.

Вопросъ заключается въ слѣдующемъ. Положимъ, что договорное обязательство заключало въ томъ или другомъ пунктѣ безнравственный или незаконный моментъ. Поскольку это обстоятельство даетъ право сказать, что также *causa* этого договора имѣетъ безнравственный или незаконный характеръ? Отвѣтъ на этотъ вопросъ стоитъ въ извѣстной связи съ общимъ вопросомъ о значеніи *causa obligationis* и долженъ быть данъ различно, смотря потому являлась-ли *causa* „*iniusta*“ или „*turpis*“.

Для понятія „*iniusta causa*“ область является гораздо шире, чѣмъ для понятія „*causa turpis*“. Само слово *causa* употребляется въ такомъ соединеніи въ смыслѣ правозарождающаго юридическаго факта, а выраженіе „*iniusta causa*“ обозначаетъ недостатокъ такого факта, который, вмѣстѣ съ тѣмъ, удовлетворялъ-бы требованіямъ закона или нравственности, — напр., относительно лица, владѣющаго какою-либо вещью на основаніи „*non concessa donatio*“, — можетъ быть сказано, что онъ владѣетъ „*ex iniusta causa*“, такъ какъ тотъ юридическій фактъ (дареніе), который вызываетъ такое владѣніе, является запрещеннымъ закономъ, l. 6 D. 24, 1.

При „*turpis causa*“ слову „*causa*“ вовсе не придается такого широкого значенія. *Turpitudine* тѣмъ или другимъ образомъ стоитъ въ связи съ вопросомъ о мотивѣ или цѣли при юридическихъ сдѣлкахъ, и вопросъ заключается только въ томъ, чтобы ближе выяснитъ эту связь. Юридическая сдѣлка, точно также, какъ и каждый другой актъ человѣческой воли, вызывается извѣстными мотивами и предназначена преслѣдовать различныя цѣли. Когда-же мы можемъ сказать, что отдѣльный мотивъ или цѣль съ безнравственнымъ характеромъ осуществляется съ такою силой, что дѣлаетъ *causa* юридического акта *turpis* и, такимъ образомъ, влечетъ за собою недействительность этого акта? При изслѣдованіи этого вопроса, слѣдуетъ обращать вниманіе на то, чтобы различать между случаями, гдѣ мысль объ уже наступившемъ безнравственномъ событіи являлась опредѣляющимъ стимуломъ къ заключенію договорнаго обязательства, и тѣми случаями, когда договоръ былъ вызываемъ ожиданіемъ наступленія будущаго безнравственнаго событія. Между этими послѣдними случаями слѣдуетъ опять различать, нашла-ли безнравственная цѣль прямое или не прямое выраженіе въ юридической сдѣлкѣ, или, можетъ быть, вовсе не нашла такого внѣшняго выраженія.

А. Юридическая сдѣлка поставлена въ зависимость отъ будущаго безнравственнаго событія.

а. Это не выражено въ самой юридической сдѣлкѣ.

Представимъ себѣ такую юридическую сдѣлку, про которую, судя по ея внѣшнему выраженію, всего менѣе можно было-бы сказать, что она рассчитана на будущую безнравственную цѣль. Обязанности, налагаемыя такою сдѣлкою, являются вполне нравственными, а съ другой стороны, ни изъ одного ея пункта нельзя усмотрѣть, чтобы отличался безнравственнымъ характеромъ доставляемый въ пользу должника эквивалентъ по такой сдѣлкѣ, или какія-либо сдѣланныя къ ней прибавки или условія. Другими словами, безнравственная цѣль дѣлается ясною не изъ самой сдѣлки, а только изъ выясненія сопутствующихъ обстоятельствъ.

Станнымъ представляется то обстоятельство, почему источники обходятъ этотъ вопросъ такимъ абсолютнымъ молчаніемъ. Нѣкоторые выраженія источниковъ даютъ поводъ къ такому пониманію, что безнравственная цѣль должна вытекать непосредственно изъ самой сдѣлки, такъ въ l. 27

§ 4 D. 2, 14 сказано: „*pacta, quae turpem causam continent*“. Но подобный выводъ нельзя не назвать слишкомъ поспѣшнымъ. Въ источникахъ существуютъ нѣкоторыя отдѣльныя рѣшенія, заключающія опредѣленное выраженіе той мысли, что также непрямая безнравственная цѣль можетъ быть достаточною, чтобы вызвать недействительность юридической сдѣлки, какъ, напр., I. 2 § 1 D. 44, 5 и I. 12 § 11 D. 17, 1, гдѣ отрицается искъ по договору займа, если кто-либо даетъ взаймы денежную сумму въ пользу „*iuvenis luxuriosus*“ для его „*meretrix*“. См. родственный случай въ I. 73 § 1 D. 23, 3.

Что подобныя рѣшенія въ источникахъ стоятъ весьма одиноко и не встрѣчается на этотъ счетъ никакого общаго правила, — можетъ быть объяснено всего легче тѣмъ обстоятельствомъ, что на практикѣ представляется дѣломъ весьма и весьма труднымъ, когда подобная лежащая внѣ юридическихъ сдѣлокъ цѣль можетъ быть констатирована съ достаточной точностью. Мы выставимъ по этому поводу два правила. Первое: для того, чтобы лежащая внѣ юридического акта безнравственная цѣль оказала опорочивающее вліяніе на актъ, — еще не достаточно, чтобы сдѣлка, такъ или иначе, въ состояніи была послужить такой безнравственной цѣли, — необходимо, чтобы эта послѣдняя была, вмѣстѣ съ тѣмъ, исключительною или, по крайней мѣрѣ, главною цѣлью, съ которою предпринималась сдѣлка; второе: это послѣднее обстоятельство должно быть замѣтнымъ для другой стороны; много затрудненій представляетъ для констатированія особенно этотъ послѣдній пунктъ¹⁾.

б. Безнравственная цѣль, прямо или косвенно, выражена въ самой юридической сдѣлкѣ.

а. Это имѣетъ мѣсто, прежде всего, въ томъ случаѣ, когда сами обязанности по своему содержанію являются безнравственными.

б. Безнравственнымъ является выговоренный эквивалентъ или по самой своей природѣ, или, если онъ является, эквивалентомъ за что-либо такое, что, съ точки зрѣнія закона, составляетъ непремѣнную обязанность, которая должна быть исполняема безъ всякаго вознагражденія. Объ этихъ слу-

1) Dernburg: Pandekten II. § 85. Примѣч. 7, противъ него Windscheid: Pandekten II. § 420. Стр. 529. Впрочемъ, литература по этому вопросу представляется крайне бѣдною.

чаяхъ почти исключительно идетъ рѣчь въ титулахъ D. 12, 5 и С. 4, 7. Предположенія эквивалента всегда оказываютъ рѣшающее вліяніе на судьбу юридической сдѣлки. Если, такимъ образомъ, эквивалентъ отмѣченъ безнравственнымъ характеромъ, — то отношеніе является подточеннымъ въ корень, а потому и самый юридическій актъ недѣйствителенъ. Здѣсь мы видимъ опять значеніе „правовой цѣли“: безнравственность правовой цѣли дѣлаетъ недѣйствительной юридическую сдѣлку.

Такимъ образомъ, если безнравственность эквивалента обнаруживается прямо изъ самого обязательственного договора въ той формѣ, какъ онъ нашелъ себѣ внѣшнее выраженіе, — то это обстоятельство оказываетъ опорочивающее вліяніе на самый договоръ. Но то-же самое можетъ случиться также въ томъ случаѣ, если безнравственность эквивалента будетъ обнаружена не изъ самой юридической сдѣлки, а косвеннымъ путемъ. Мы уже видѣли въ самомъ началѣ нашего изложенія, что, предъявляя искъ въ судъ, вѣритель обязанъ сдѣлать указаніе насчетъ каузальнаго момента при договорномъ обязательствѣ. Изъ этого-то указанія и можетъ обнаружиться безнравственный характеръ эквивалента, хотя-бы самъ актъ не давалъ никакого повода къ подобнымъ заключеніямъ.

γ. Безнравственность условій, прибавленныхъ къ юридической сдѣлкѣ, влечетъ за собой какъ извѣстно, недѣйствительность сдѣлокъ между живыми (*inter vivos*). Это потому, что, при отпаденіи безнравственного условія, отпадаетъ предположеніе эквивалента для условно-управомоченной стороны, такъ какъ осуществленіе условія именно носитъ для этой стороны характеръ реализаціи эквивалента.

Выше (β) мы говорили, что сдѣлку опорочиваетъ безнравственный характеръ предположенія стороны объ эквивалентѣ при этой сдѣлкѣ. Нельзя отрицать, что въ нѣкоторыхъ случаяхъ подобный-же эффектъ имѣетъ мѣсто при каждомъ предположеніи, не отвѣчающемъ требованіямъ моральнаго характера, l. 123 D. 45, 1. Это бываетъ во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда предположеніе, согласно выше развитымъ правиламъ, являлось замѣтнымъ для соконтрагента и было принято противоположною стороною. Въ самомъ дѣлѣ, нравственный порядокъ подлежитъ опасности не только въ томъ случаѣ, когда у должника можетъ быть констатирована

воля не считать себя связаннымъ, если не осуществится безнравственное отношеніе (условіе), — но это имѣетъ силу совершенно въ равной мѣрѣ, если воля, выраженная въ сдѣлкѣ, отмѣчена столь безнравственнымъ характеромъ, что она вовсе не имѣла-бы мѣста, если-бы сторона не исходила изъ какого-либо неморального стимула (предположеніе).

§ 19. В. Договорное обязательство вызывается мыслью уже существующей безнравственной цѣли.

Весьма многіе писатели ¹⁾ исходятъ изъ той мысли, что дѣлающая договоръ недѣйствительнымъ „*causa turpis*“ должна быть „*futura*“, — другими словами, безнравственная цѣль, чтобы опорочить договоръ, должна лежать непремѣнно въ будущемъ. Слѣдующія соображенія, обыкновенно, ведутъ къ такому взгляду. При переходѣ имущественной цѣнности, предпринимаемомъ изъ-за будущаго безнравственнаго событія, для нравственного порядка, дѣйствительно, грозитъ опасность, такъ какъ имѣется прямая причинная зависимость между нарушеніемъ моральной нормы и наступленіемъ вышеуказаннаго перехода. Если-же договоръ рассчитанъ на лежащій въ прошедшемъ безнравственный моментъ, — то, по мнѣнію этихъ писателей, эта превентивная точка зрѣнія не можетъ здѣсь обнаружить своего дѣйствія, такъ какъ происшедшее безнравственное событіе, однажды совершившись, не можетъ быть сдѣлано несуществующимъ, — а разрѣшать вопросъ о томъ, какое значеніе при заключеніи договора играло ожиданіе награды за такую безнравственность, часто представляется дѣломъ чрезвычайно труднымъ.

Между тѣмъ, на нашъ взглядъ, вовсе нельзя считать абсолютно невозможнымъ установить, относительно прошедшихъ моментовъ безнравственнаго характера, ту-же точку зрѣнія, которая примѣняется при юридическихъ сдѣлкахъ касательно будущихъ моментовъ подобнаго-же рода. Въ самомъ дѣлѣ, выгода, доставляемая сдѣлкой одной изъ сторонъ, можетъ служить наградой за лежащій въ прошедшемъ поступокъ, который противорѣчитъ требованіямъ морали, и причинная зависимость между этимъ поступкомъ и юридическимъ актомъ можетъ быть выяснена съ надлежащей точ-

1) См. Vangerow: Pandekten III. § 627 примѣч., Dernburg Pandekten II. § 140. Стр. 356.

ностью. Какъ-же относилось къ этому вопросу римское право?

Преобладающее число мѣстъ источниковъ въ титулахъ D. 12, 5 и C. 4, 7 имѣютъ въ виду будущую безнравственную цѣль при обязательственномъ договорѣ и касаются только этого вопроса. Однако нѣкоторые фрагменты выражены въ столь общей формѣ, что словомъ „*causa turpis*“ охватывается также обстоятельство безнравственнаго характера, лежащее въ прошедшемъ. Такъ, напр., въ l. 4 pr., § 3 D. 12, 5 и въ l. 5 C. 4, 7 говорится, что не только уплата денежной суммы впередъ за совершеніе „*stuprum*“ носить опорочивающій юридическую сдѣлку характеръ, но что тоже самое бываетъ также въ томъ случаѣ, если подобная уплата была выговорена уже послѣ совершенія „*stuprum*“. Укажемъ еще на с. 1. и с. 2 C. 4, 7, l. 123 D. 45, 1. Въ послѣднемъ цитированномъ мѣстѣ Папиніанъ прямо говоритъ: „*Si flagitii faciendi vel facti causa concepta sit stipulatio, ab initio non valet.*“

Не слѣдуетъ забывать однако что прошедшее безнравственное событіе можетъ оказывать вліяніе на сдѣлку только въ томъ случаѣ, если будетъ точно констатирована причинная связь между этимъ событіемъ и самою сдѣлкою. Такимъ образомъ, цитированныя мѣста источниковъ только ограничиваютъ общее правило, — что безнравственное событіе должно лежать въ будущемъ, — но отнюдь не измѣняютъ кореннымъ образомъ дѣйствія этого общаго правила. Съ этой точки зрѣнія будутъ понятны слѣдующія слова Ульпіана: „*Affectionis gratia neque honestae, neque inhonestae donationes sunt prohibitae, honestae erga bene merentes amicos vel necessarios, inhonestae circa meretrices* (l. 5 D. 39, 5).“

Все дѣло сосредоточивается, согласно сказанному, въ опредѣленіи причинной связи между обязательственнымъ договоромъ и прошлымъ безнравственнымъ дѣйствіемъ. Такая связь имѣетъ мѣсто во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда обѣщанная „*praestatio*“ выступаетъ исключительнымъ эквивалентомъ за безнравственное дѣйствіе того лица, въ пользу котораго, согласно обѣщанію, должна быть совершена „*praestatio*“. Въ этомъ случаѣ несомнѣнно слѣдуетъ признать, — что то обстоятельство, — что вознагражденіе за безнравственное дѣйствіе обѣщано послѣ его предпріянія, — часто зависитъ отъ совершенно случайныхъ моментовъ, — и что

мысль о вознагражденіи дѣйствуетъ въ качествѣ мотива, вызывающаго нарушеніе нравственнаго порядка, совершенно въ той-же мѣрѣ, какъ если-бы безнравственная цѣль лежала въ будущемъ.

Между тѣмъ, весьма часто бываетъ очень затруднительно сказать, является-ли обѣщанная „*praestatio*“ въ роли такого исключительнаго эквивалента за имѣвшее мѣсто въ прошедшемъ безнравственное дѣйствіе? Для разрѣшенія этого вопроса очень важно, — придавалъ-ли самъ общитель такое значеніе своему обѣщанію? Однако вмѣстѣ съ тѣмъ, слѣдуетъ принимать во вниманіе то соображеніе, имѣли-ли общитель какой-либо другой разумный мотивъ въ пользу своего обѣщанія, кромѣ вознагражденія соконтрагента за содѣянный послѣднимъ безнравственный поступокъ. Только послѣ такого точнаго изслѣдованія всего дѣла можно признать, что вознагражденіе носить характеръ исключительнаго эквивалента за прошлое дѣйствіе неморальнаго характера.

с. Вопросъ о „*causa turpis*“ при дареніи.

По вопросу о томъ, можетъ-ли въ извѣстныхъ случаяхъ быть объявлено недѣйствительнымъ дареніе, предпринятое „*ob turpem causam*“, — слѣдуетъ сдѣлать слѣдующія замѣчанія относительно римской *donatio*.

Въ виду того, что при дареніи мы имѣемъ дѣло съ сознательнымъ отрицаніемъ эквивалента, — вопросъ объ его безнравственномъ характерѣ вовсе не можетъ быть и возбуждаемъ. Что-же касается „условій“ и „предположеній“, — то слѣдуетъ признать, что дареніе съ этой точки зрѣнія должно быть поставлено совершенно наравнѣ съ другими юридическими сдѣлками. Однако по поводу перваго пункта на нѣкоторое сомнѣніе наводитъ fr. 5 D. 39, 5, по которому дареніе является недѣйствительнымъ „*ob turpem causam*“. Для того, чтобы объяснить этотъ фрагментъ, слѣдуетъ припомнить то, что мы говорили выше о разницѣ во взглядахъ болѣе древнихъ и новыхъ римскихъ юристовъ на дареніе. Тогда какъ первые вовсе отрицали возможность возложить на одареннаго исполненіе какого-либо дѣйствія, — вторые, напротивъ, охотно это допускали. Очевидно, цитированное мѣсто основано на такой новой точкѣ зрѣнія относительно даренія. Оно имѣетъ въ виду, очевидно, или *negotium mixtum cum donatione* или условное дареніе, причемъ въ послѣднемъ случаѣ условіе вовсе не играетъ роль эквивалента для

дарителя, а служить только извѣстнымъ ограниченіемъ въ пользованіи подаренною вещью. Обо всемъ этомъ мы говорили подробно нѣсколько выше, разсматривая вопросъ объ отрицаніи эквивалента при дареніи.

Отдѣлъ II.

Абстрактныя обязательства.

Глава I.

Стипуляція.

§ 20. Главною отличительною чертою стипуляціи служить, какъ извѣстно, то обстоятельство, что она была тѣсно связана съ тою формою, въ которую была облечена. Это находило себѣ, между прочимъ, выраженіе въ томъ, что вопросъ вѣрителя и отвѣтъ должника должны были находиться въ полномъ согласіи другъ съ другомъ, — что „spondesne“ перваго и „spondeo“ втораго должны были быть одного содержанія.

Вмѣстѣ съ тѣмъ, была дана возможность придать, въ извѣстной степени, самостоятельное юридическое значеніе фиксированному такимъ путемъ основанію для юридической сдѣлки. Этого сдѣлать было невозможно при обыкновенномъ, необлеченномъ въ подобную форму, обѣщаніи. Обѣщаніе должника, въ огромномъ большинствѣ случаевъ, является только отдѣльнымъ членомъ болѣе сложнаго юридическаго отношенія. Другими словами, 99 разъ изъ 100 случаевъ обѣщаніе имѣетъ цѣлью полученіе извѣстнаго эквивалента. Вотъ почему, при обыкновенномъ обѣщаніи, не выдѣляютъ этого обѣщанія изъ того имущественно-правоваго отношенія, въ которомъ оно образуетъ только отдѣльный членъ, и не придаютъ ему самостоятельнаго значенія.

Того-же самаго нельзя сказать про стипуляцію¹⁾. „Spondesne-spondeo“ образуетъ при ней границу, отдѣляющую ея

1) См. „Anerkennung“ Бэра, Gneist: Die formellen Verträge. 1845, Liebe: Die Stipulation und das einfache Versprechen. 1840, Schlesinger: Zur Lehre von den Formalcontracten. 1858, Schlossmann: Zur Lehre von der Causa obligatorischen Verträge. 1868, Schulin: Geschichte des Röm. Rechts. 1889. Стр. 332 сл.

содержаніе отъ тѣхъ переговоровъ между сторонами, которые ее сопровождаютъ¹⁾). Это даетъ возможность сдѣлать стипуляцію предметомъ самостоятельнаго разсмотрѣнія судомъ, выдѣливъ спорный вопросъ объ эквивалентѣ, пока этотъ вопросъ не будетъ возбужденъ самимъ должникомъ. Весьма многія практическія соображенія побуждаютъ воспользоваться такою возможностью.

Къ числу подобныхъ соображеній относится, главнымъ образомъ, та значительная выгода, которую получаетъ вѣритель вслѣдствіе того, что онъ въ состояніи быстро осуществить принадлежащее ему право требованія, не вдаваясь въ разсмотрѣніе часто весьма сложнаго вопроса объ эквивалентѣ.

Кромѣ того, выставляя въ своемъ мѣстѣ требованіе констатированія вѣрителемъ наличности эквивалента при юридической сдѣлкѣ, которая послужила основаніемъ для его иска, — я вовсе не хотѣлъ этимъ сказать, чтобы такое правило не допускало исключеній, но, напротивъ, указывалъ уже въ введеніи къ настоящему труду, что такія исключенія, дѣйствительно, имѣютъ мѣсто, образуя собой случаи такъ наз. „абстрактныхъ обязательствъ“. Къ числу подобныхъ абстрактныхъ обязательствъ и принадлежала въ римскомъ правѣ стипуляція.

Облегчая вѣрителю возможность осуществить его право требованія, стипуляція вовсе не нарушала интересовъ должника. Не говоря уже о томъ, что въ дѣйствительности она очень часто имѣла мѣсто, когда эквивалентъ въ его пользу бывалъ уже реализованъ, — она не отнимала, какъ мы увидимъ, у него возможности добиваться разрѣшенія вопроса объ эквивалентѣ въ томъ-же самомъ стипуляціонномъ процессѣ. Правда, интересъ вѣрителя былъ-бы въ еще большей степени удовлетворенъ, если-бы вопросъ объ эквивалентѣ былъ каждый разъ выдѣляемъ изъ стипуляціоннаго процесса въ самостоятельное судебное дѣло. Между тѣмъ, такой интересъ нельзя было-бы назвать справедливымъ. Кредиторъ уже въ достаточной мѣрѣ облегченъ тою свободою, которая дается ему при стипуляціи по поводу обычной при другихъ договорныхъ обязательствахъ

1) Ihering: Geist des Römischen Rechts II. 2. Стр. 479 сл.

необходимости самому дѣлать указанія насчетъ каузальнаго момента. Предоставлять ему нѣчто болѣе — слишкомъ повредило-бы интересамъ обязанной стороны. Если этой послѣдней не давать возможности выдвинуть всегда вопросъ о реализаціи эквивалента въ теченіе стипуляціоннаго процесса, — то это повело-бы только къ несправедливой суровости противъ должника и послужило-бы причиною къ тому, что вѣритель весьма часто вполне удовлетворилъ-бы своимъ притязаніямъ, — тогда какъ должникъ, выигравъ дѣло въ процессѣ объ эквивалентѣ, слѣдующемъ за стипуляціоннымъ, — все-таки, не могъ-бы фактически осуществить принадлежащаго ему права на эквивалентъ, такъ какъ вѣритель, въ промежуткѣ между двумя процессами, могъ легко скрыть свое имущество, и судебное рѣшеніе, относительно эквивалента, не могло-бы быть приведено въ исполненіе.

Послѣ этихъ общихъ разсужденій, приступимъ къ детальному разсмотрѣнію правилъ римскаго права относительно стипуляціи. Сдѣлаемъ, впрочемъ, еще одно замѣчаніе предварительнаго характера. Мы отнесли стипуляцію къ категоріи абстрактныхъ обязательствъ. Этотъ терминъ въ обширной литературѣ предмета страдаетъ значительною неопредѣленностью, и различные писатели связываютъ съ этимъ словомъ самыя различныя понятія. Слово „абстрактное“, прибавленное къ слову „обязательство“, обозначаетъ только то, что обязательство „отвлечено“ отъ чего-то другого, т. е., въ разбираемомъ случаѣ, отъ „*causa stipulationis*“. Но въ какомъ объемѣ произошла эта „абстракція“, и какое значеніе она пріобрѣтаетъ при регулированіи вызваннаго стипуляціею правоотношенія, — объ этомъ слово „абстрактное“ не содержитъ ни малѣйшаго намека. Послѣдующее изложеніе покажетъ намъ, что терминъ „абстрактное обязательство“, въ примѣненіи къ стипуляціи, имѣетъ тотъ-же смыслъ и значеніе, которое мы придали ему во введеніи къ настоящему труду.

Приступая къ изслѣдованію вопроса о значеніи каузальнаго момента при стипуляціи, мы разложимъ этотъ вопросъ на цѣлый рядъ детальныхъ вопросовъ, изъ которыхъ онъ складывается, и постараемся дать отвѣтъ на каждый изъ этихъ пунктовъ отдѣльно.

§ 21. I. Абстрактный характеръ стипуляціи можно было бы понимать въ томъ смыслѣ, что она сдѣлана абсолютно

независимой отъ того экономическаго отношенія между сторонами, которымъ она вызвана къ жизни. Съ этой точки зрѣнія, обязательство при стипуляціи опирается только на формальный смыслъ словъ, т. е., не придается какого-либо значенія иному моменту кромѣ того факта, что сторона дала свое обѣщаніе въ обязательной по закону формѣ, — другими словами, при этомъ признается, что *causa*, вообще, не можетъ имѣть какого-либо значенія при стипуляціи.

Что римская стипуляція не является абстрактною, именно, въ этомъ смыслѣ, — нетрудно убѣдиться изъ ниже-слѣдующаго.

а. Имѣла-ли она, вообще, даже при своемъ первомъ появленіи на свѣтъ, столь безусловный формальный характеръ¹⁾, — объ этомъ нельзя сказать ничего опредѣленнаго кромѣ только того, что нельзя не признать, что подобный порядокъ былъ-бы въ извѣстной гармоніи съ тѣмъ крайнимъ формализмомъ, который глубоко проникалъ въ самые различные институты древняго имущественнаго права. Однако, даже если признать существованіе чего-либо подобнаго относительно стипуляціи, — то она, во всякомъ случаѣ, уже довольно рано вышла изъ этой стадіи своего развитія. Сперва начали признавать возможность включать въ стипуляцію различные условія²⁾, а этимъ открылся путь для приданія значенія эквиваленту при стипуляціи. Примѣромъ того, какъ часто предположеніе стороны относительно эквивалента облекалось въ одежду условія, — служатъ даже мѣста изъ Юстиніановой компиляціи, какъ, напр., l. 19 § 6 D. 39, 5, гдѣ приведенное условіе („*has condicione, si iurasses te nomen meum laturum*“) благодаря его способности сдѣлать простое дареніе сдѣлкой „*ob rem*“, — доказываетъ, что въ дѣйствительности рѣчь идетъ не объ условіи, а объ обременномъ въ форму условія предположеніи стороны насчетъ эквивалента.

Прямымъ доказательствомъ, что вопросъ объ этомъ послѣднемъ постоянно возбуждался, — какъ только стипуляція выступила на историческую сцену, — служить постоянно употребляемый³⁾ или подразумеваемый⁴⁾ терминъ „*causa sti-*

1) Въ пользу такого взгляда *Lie b e l.* с. стр. 83.

2) *I h e r i n g*: *Geist des Röm. Rechts* II. стр. 541—542.

3) l. 17 D. 21, 2, l. 1 pr. D. 20, 4.

4) l. 10 § 1 D. 41, 1, § 3 J. 2, 9, *Gai Inst.* II, 87.

pulationis“ — всегда, когда заходитъ рѣчь о стипуляціонныхъ сдѣлкахъ. Правда, „causa stipulationis“ иногда употребляется для обозначенія самой стипуляціи, — но это бываетъ крайне рѣдко. Гораздо чаще „causa stipulationis“ употребляется для обозначенія „основанія пріобрѣтенія“, т. е., имѣетъ смыслъ, аналогичный съ терминомъ „causa traditionis“¹⁾. Иначе говоря, этотъ терминъ весьма часто примѣняется для выраженія предположенія стороны объ эквивалентѣ при стипуляціи. Приведу, для примѣра, fr. 15 § 3 D. 49, 17, гдѣ говорится о рабѣ, что онъ „stipuletur ex quacumque causa“. Вообще, въ источникахъ находится весьма много случаевъ, гдѣ нашъ терминъ употребляется, именно, въ указанномъ смыслѣ слова.

Наиболѣе частый случай „каузальной“ стипуляціи, т. е., такой стипуляціи, гдѣ указаніе на causa содержится въ самомъ стипуляціонномъ актѣ, это — стипуляція „dotis causa“²⁾. Назовемъ еще стипуляцію — „novandi causa“³⁾ — стипуляцію — „ex causa lucrativa“⁴⁾, — стипуляцію, предпринятую „credendi causa“⁵⁾, — стипуляцію, имѣющую въ виду отношеніе mutuum'a⁶⁾ или аналогичное отношеніе между сторонами⁷⁾, — стипуляцію, относящуюся къ условному праву легата⁸⁾.

Во всѣхъ приведенныхъ примѣрахъ слово „causa“ употребляется, именно, для обозначенія „рѣшающаго“ предположенія стороны при заключеніи стипуляціи. Подобное-же словоупотребленіе имѣетъ мѣсто, когда стипуляція, правда, не рассчитана на какую-либо „causa“ между самими контрагентами, — но когда каузальный моментъ лежитъ въ отношеніи одного изъ этихъ лицъ къ третьему лицу, какъ, напр., бываетъ при „fideiussio“, — такъ какъ эта сдѣлка, по самой своей природѣ („idem fide tua esse iubesne“) — поставлена въ акцессорную зависимость отъ правоотношенія между главнымъ должникомъ и вѣрителемъ. То-же мы видимъ при

1) l. 1 § 15 D. 45, 2, l. 37 pr. D. 41, 1, l. 31 pr. D. 41, 1, l. 55 D. 44, 7.

2) l. 4 § 2 D. 2, 14, l. 21 D. 23, 3.

3) l. 14 § 1 D. 46, 2.

4) l. 83 § 6 D. 45, 1.

5) l. 2 § 5 D. 12, 1.

6) l. 18 § 3 D. 45, 3.

7) l. 47 D. 45, 1.

8) l. 1 § 14 D. 36, 3.

делегации, насколько она, по содержанию самого акта делегации, принимаетъ характеръ преемства или относительно права делеганта противъ делегата ¹⁾, или относительно обязанности пераго касательно делегатарія ²⁾.

Такимъ образомъ, есть цѣлый рядъ случаевъ, когда стипуляція, по самому своему содержанию, сдѣлана „каузальною“. Въ этихъ случаяхъ, къ ней надлежитъ примѣнять, — правда, съ извѣстными ограниченіями, общія правила о *causa* при обязательственномъ договорѣ. Въ источникахъ нѣтъ никакого указанія на то, чтобы здѣсь имѣла мѣсто нѣкоторая „абстракція“ отъ каузальнаго момента, — напротивъ, совершеніе стипуляціи прямо рассчитано на существованіе такого момента. Форма стипуляціи служитъ также и въ этомъ случаѣ для ближайшаго опредѣленія содержания обязательства, и насколько это происходитъ на самомъ дѣлѣ, — мы можемъ съ полнымъ правомъ сказать, что „*per eas (sc. per stipulationes) firmitas obligationum constringitur*“ ³⁾, — но, по вопросу о каузальномъ моментѣ, подобная стипуляція, во всемъ существенномъ, подлежитъ обсужденію, съ нѣкоторыми ограниченіями, — по тѣмъ-же правиламъ, какія примѣняются ко всѣмъ другимъ договорнымъ обязательствамъ. Самое большее, что можетъ случиться при „каузальной стипуляціи“ въ смыслѣ отклоненія отъ общихъ правилъ о *causa obligationis*, — это — приданіе такой стипуляціи характера договора признанія, имѣющаго, правда, какъ мы впоследствии увидимъ, своеобразную *causa*, — но, тѣмъ не менѣе, даже и въ этомъ послѣднемъ случаѣ, *causa obligationis* все-таки несомнѣнно существуетъ. Этотъ случай будетъ нами разобранъ во всѣхъ подробностяхъ въ своемъ мѣстѣ. Яркимъ примѣромъ того рѣшающаго значенія, которое играетъ при каузальной стипуляціи *causa obligationis*, служатъ I. 4 § 2 D. 2, 14 и I. 41 § 1 D. 23, 3. Въ послѣднемъ фрагментѣ прямо сказано, что, при „*stipulatio dotis causa facta*“, въ случаѣ „*nuptiae non secutae*“ стипуляція „*ipso iure evanescit*“, и что въ такомъ случаѣ „*ex stipulatu agi non potest*“. То-же самое выражено въ I. 21 D. 23, 3 словами, что,

1) I. 27 D. 46, 2.

2) I. 122 § 4 D. 45, 1.

3) Pauli Rec. Sent. V, 7 § 1.

при „*stipulatio dotis causa facta*“, по такой стипуляціи „*ita demum agi posse, si nuptiae sunt secutae*“. То-же имѣетъ въ виду l. 3 § 5 D. 37, 6, гдѣ говорится относительно должника, что онъ, если изъ самой стипуляціи ясно вытекаетъ недостатокъ *causa*, — „*ipso iure tutus est*“. Мы думаемъ, что всѣ приведенныя мѣста источниковъ яснѣе яснаго подтверждаютъ защищаемую нами мысль. Эти примѣры представляются, между тѣмъ, отдѣльными рѣшеніями римскихъ юристовъ, — а вотъ и общее выраженіе той-же самой мысли въ fr. 1 § 14 D. 36, 3: „*huic stipulationi easdem causas et condiciones inesse*“, т. е., какъ при первоначальномъ отношеніи.

§ 22. b. Предыдущее изложеніе показало намъ, что стипуляція не является „абстрактной“ въ томъ смыслѣ, чтобы каузальный моментъ не могъ быть включенъ въ ея содержаніе, и чтобы, въ такомъ случаѣ, ея дѣйствіе не могло быть поставлено въ зависимость отъ реализаціи такого момента. Но „абстрактная“ природа стипуляціи, можетъ быть, должна имѣть то значеніе, что при стипуляціонномъ процессѣ прямо „отвлекаются“ отъ всего того, что не было принято въ границы стипуляціонной формы, — такъ что, если о *causa* не было прямо упомянуто въ стипуляціи, — она не принимается въ расчетъ при стипуляціонномъ процессѣ?

Однако, даже такое пониманіе „абстракціи“ противорѣчитъ свидѣтельству источниковъ.

Подобная точка зрѣнія не могла-бы быть, напримѣръ, примирена со слѣдующими общими выраженіями: „*tametsi quod inter eos ageretur verbis quoque stipulationis conclusum non fuisset, si tamen lex contractus non lateret*“, — такое условіе при договорѣ не смотря на это должно имѣть значеніе (l. 8 D. 19, 5); „*magis enim res, quam verba intuenda sunt* (l. 41 § 1 D. 23, 3);“ „*et ob ipsam verborum obligationem fiunt et pendent ex negotio contracto*“; „*inter stipulantem et promittentem negotium contrahitur* (l. 83 pr. D. 45, 1);“ „*in conventionalibus stipulationibus contractui formam contrahentes dant* (l. 52 pr. eod.)“.

Прямая связь, могущая быть констатированною между стипуляціею и ея *causa*, — хотя-бы эта послѣдняя и не была включена въ самый стипуляціонный актъ, — можетъ быть прекрасно иллюстрирована слѣдующимъ отношеніемъ, весьма часто обсуждаемымъ въ источникахъ. Дѣло идетъ о стипуляціи, заключенной для обезпеченія вѣрителю принадлежа-

шаго ему права требованія, основаннаго на договорѣ *mutuum*. Обыкновенно, при *mutuum* договоръ считается совершеннымъ, какъ только воспослѣдовалъ реальный моментъ (передача заемщику занятой суммы денегъ), — но, если возвращеніе долга гарантировано займодавцу посредствомъ стипуляціи, — то, по общему правилу¹⁾, этотъ реальный моментъ отходитъ на зданій планъ въ смыслѣ обоснованія обязанности къ возвращенію занятой суммы. Центръ тяжести, съ этой точки зрѣнія, переходитъ на стипуляцію, а реальный моментъ приобретаетъ значеніе только *causa obligationis* при этой стипуляціи. Что это, на самомъ дѣлѣ, такъ — убѣждаютъ слѣдующія мѣста источниковъ: „*id agitur, ut sola stipulatio teneat, et magis implendae stipulationis gratia numeratio intellegenda est fieri* (l. 7 D. 46, 2)“; „*unus contractus est* (l. 6 § 1 D. 46, 2)“; „*quotiens pecuniam mutuam dantes eandem stipulamur, non duae obligationes nascuntur, sed una verborum* (l. 126 § 2 D. 45, 1)“.

Теперь предположимъ, что реальный моментъ не осуществился, т. е., что, хотя въ стипуляціи и была выговорена уплата вѣрителю опредѣленной денежной суммы, — эта сумма не была въ дѣйствительности заплачена должнику-заемщику. Такъ какъ при такой комбинаціи *causa stipulationis* не осуществилась, то противъ иска вѣрителя можетъ быть противопоставлена *exceptio*, что мы и видимъ въ l. 2 § 3 D. 44, 4: „*si crediturus pecuniam stipulatus est nec credidit*“ и во многихъ другихъ фрагментахъ, гдѣ дается *exceptio non numeratae pecuniae* на случай, если не воспослѣдовала ожидаемая въ пользу должника уплата денегъ²⁾. Такимъ образомъ, каузальный моментъ при стипуляціи приобретаетъ здѣсь свое значеніе, хотя на него нѣтъ ни малѣйшаго намека въ стипуляціонномъ актѣ.

Другимъ примѣромъ такого-же рода можетъ служить такъ наз. „акцессорная стипуляція“. Сюда относится „*cautio*“ во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда она служитъ обезпеченію извѣстной экономической цѣли, уже обезпеченной въ прошедшемъ другимъ юридическимъ средствомъ или между тѣми-

1) Иногда однако реальный моментъ, по исключенію, выступаетъ и при стипуляціи, напр., l. 9 § 4 D. 12, 1, l. 20 § 1 D. 15, 3, l. 3 C. 8, 38.

2) l. 4 § 16 D. 44, 4.

же самими, или между другими сторонами¹⁾. Отличительною чертою подобной „cautio“ является возможность ее оспаривать, если отпала та экономическая цѣль, обезпеченію которой служила „cautio“, — благодаря-ли позднѣйшему соглашенію между сторонами, которое непосредственно имѣло своимъ предметомъ другое упомянутое юридическое средство, или благодаря достиженію обезпечиваемой экономической цѣли при помощи этого средства. Это-то и выражено въ l. 84 § 6 D. 30: „alterutra actione contenti sint“, въ l. 8 § 5 D. 46, 2: „uterque quidem tenetur, solvante alter liberatur“. Вотъ почему дается въ этихъ случаяхъ exceptio противъ такой акцессорной стипуляціи, а въ l. 18 D. 45, 1 сказано: „Qui bis idem promittit, ipso iure amplius quam semel non tenetur“.

Къ тому-же самому выводу приводитъ насъ разсмотрѣніе той „исторической“ стипуляціи, многія черты которой еще въ значительной степени сохранились въ самой Юстиниановой компиляціи. При стипуляціи имѣетъ мѣсто, какъ уже было, впрочемъ, говорено, — вызываемое рамками „spondesne-spondeo“ точное фиксированіе содержанія обязательства, но нѣтъ и намека на то, чтобы было выставлено требованіе включенія въ это содержаніе каузальнаго момента. Это обстоятельство подаетъ даже поводъ къ сомнѣніямъ, является-ли, вообще, возможнымъ включать указаніе въ самый стипуляціонный актъ, а о какой-либо необходимости на этотъ счетъ не можетъ быть, ни въ какомъ случаѣ, и рѣчи. Что касается до возможности подобнаго включенія, — то выше (стр. 114) было доказано, что сомнѣнія по этому поводу совершенно неосновательны. Въ самомъ дѣлѣ, въ теченіе сравнительно быстрого историческаго процесса, при стипуляціи, вмѣстѣ съ нѣкоторымъ ослабленіемъ неподвижности въ ея формѣ, — постепенно исчезаетъ значительная часть ея абсолютнаго характера, такъ что открывается доступъ къ приданію стипуляціонному обязательству, до извѣстной степени, относительнаго, условнаго содержанія, въ смыслѣ включенія въ него указанія наличности каузальнаго

1) l. 9 pr. D. 46, 2 (actio tutelae и ex stipulatu), l. 3 D. 18, 5 и l. 28 D. 19, 1 (actio empti или venditi и ex stipulatu), l. 84 § 6 D. 30, l. 8 § 5 D. 46, 2.

момента. Но было-бы скачкомъ въ историческомъ развитіи нашего института, если-бы, вслѣдъ за такимъ допущеніемъ „causa“ въ стипуляціонный актъ, сразу признали-бы это не только возможнымъ, но и необходимымъ. Въ пользу такой необходимости не только нѣтъ никакихъ доказательствъ въ источникахъ, но даже, напротивъ, есть одно обстоятельство, заставляющее въ этомъ сильно сомнѣваться. Дѣло въ томъ, что въ Юстиніановомъ сборникѣ существуютъ мѣста¹⁾, въ которыхъ согласный вопросъ и отвѣтъ при стипуляціи, относительно содержанія обязательства, признается необходимымъ условіемъ для ея дѣйствительности, между тѣмъ, нѣтъ даже ни малѣйшаго намека на то, чтобы указанію каузальнаго момента было придано, при этомъ, какое-либо значеніе. Если-бы такое указаніе было, дѣйствительно, необходимою частью содержанія стипуляціоннаго акта, — то слѣды подобнаго пониманія неизбѣжно сохранились-бы въ Юстиніановой компиляціи.

§ 23. II. Мы пришли къ тому результату, что стипуляція можетъ быть поставлена въ зависимость отъ каузальнаго момента какъ на основаніи самого стипуляціоннаго акта (I a), такъ и на основаніи обстоятельствъ, лежащихъ внѣ его (I b). Теперь возникаетъ дальнѣйшій вопросъ: поскольку это является необходимымъ? Другими словами, можетъ-ли стипуляція имѣть юридическую силу также при извѣстной оторванности отъ causa obligationis? Такимъ образомъ, намъ предстоитъ разрѣшить вопросъ не о необходимости, но о возможной абстрактной природѣ стипуляціи.

Этотъ вопросъ, въ свою очередь, можетъ быть разложенъ на нѣсколько болѣе простыхъ вопросовъ, изъ которыхъ каждый заслуживаетъ отдѣльнаго отвѣта.

а. Мыслимо-ли стипуляціонное обязательство безъ causa? Поставленный вопросъ заключается вовсе не въ томъ, насколько самъ стипуляціонный актъ долженъ заключать въ себѣ указаніе каузальнаго момента, или насколько такой моментъ долженъ быть изъясняемъ какимъ-либо другимъ способомъ; вопросъ заключается также вовсе не въ опредѣленіи ближайшаго характера отношенія между обязательствомъ по стипуляціи и его causa. Мы органичиваемся,

1) с. 19 С. 8, 37, рг. J. 3, 15.

напротивъ, пока вопросомъ чисто фактическаго характера: можетъ-ли быть дано обѣщаніе въ стипуляціонной формѣ безъ всякой *causa*, т. е., безъ предположенія стороны обѣ эквивалентѣ, или безъ сознательнаго исключенія такового?

Отвѣтъ на этотъ вопросъ не можетъ подлежать ни малѣйшему сомнѣнію. „*Causa*“ является психологическою необходимостью¹⁾. Мы уже нѣсколько разъ повторяли, что безъ „*causa*“ обязательство представляется логическимъ абсурдомъ, дѣйствіемъ безъ цѣли, предпринимать которое психически нормальный человѣкъ не станетъ. Само собою понятно, что нѣтъ никакого основанія дѣлать въ этомъ отношеніи какое-либо исключеніе для стипуляціи.

Правда, всегда возможно, что между контрагентами не будетъ согласія относительно *causa*. Съ правильной точки зрѣнія, стипуляція должна быть разсматриваема, въ этомъ случаѣ, какъ будто она — „*sine causa*“, и потому должна быть признаваема недѣйствительной. Кто-же долженъ доказывать подобное согласіе сторонъ касательно каузальнаго момента? должникъ или вѣритель? Этотъ вопросъ весьма легко разрѣшить на основаніи ниже излагаемыхъ правилъ. Пока для насъ важно только то, что, если отсутствіе у сторонъ согласія по поводу „*causa*“ является фактомъ, то это означаетъ то-же самое, какъ если-бы „*causa*“ вовсе не существовала, а это, въ свою очередь, означаетъ недѣйствительность самой стипуляціи. На этотъ счетъ не можетъ быть никакого сомнѣнія, и здѣсь долженъ быть примѣненъ принципъ, выставленный въ I. 57 D. 44, 7 вообще для обязательствъ, — здѣсь прямо сказано, что этотъ принципъ имѣетъ силу „*in omnibus negotiis contrahendis sive bona fide sint, sive non sint*“.

§ 24. b. И такъ, стипуляція должна имѣть ту или другую *causa*, подобно каждому другому обязательству. Теперь зададимъ вопросъ, — пользуются-ли при стипуляціи признаніемъ со стороны закона *causae* въ той пестро-разнообразной формѣ, въ которой онѣ выступаютъ подъ вліяніемъ измѣнчивыхъ потребностей экономической жизни?²⁾ Такъ, напр.,

1) Bähr l. c. стр. 13 (8).

2) То же самое имѣетъ въ виду v. Blume: *Novation, Delegation und Schuldübertragung*. 1895. Стр. 43: „Ein jeder Vertrag hat eine materielle causa, aber nicht jede materielle causa ist zum Thatbestand des Rechtes entwickelt“.

въ римскомъ правѣ безформенные консензуальные договоры считались дѣйствительными только въ томъ случаѣ, если они вызывались опредѣленными, точно означенными „*causae*“. Имѣеть-ли подобное ограниченіе силу также и по отношенію къ стипуляціи? Является-ли обязательство при стипуляціи „абстрактнымъ“ въ томъ смыслѣ, что оно свободно отъ такого ограниченія извѣстною, признанною закономъ *causa*?

На этотъ послѣдній вопросъ слѣдуетъ дать утвердительный отвѣтъ. Только-бы „*causa*“ не являлась „*turpis*“ а остальной ея характеръ при стипуляціи являлся совершенно безразличнымъ.

Что это, дѣйствительно, было такъ, — вытекаетъ изъ противопоставленія правиламъ о стипуляціи правилъ о безформенномъ *pactum* въ l. 7 §§ 1, 2 D. 2, 14, именно, что *pactum* является только въ томъ случаѣ дѣйствительнымъ, если договоръ „*transit in proprium nomen*“, или если основаніемъ для договора служить имѣвшій мѣсто реальный моментъ. Отдѣльное рѣшеніе, въ которомъ проводится рѣзкое различіе, въ этомъ отношеніи, между *stipulatio* и *pactum*, заключается въ l. 45 D. 2, 14 гдѣ говорится, что „*divisionis placitum*“ должно совершаться въ формѣ стипуляціи, такъ какъ въ противномъ случаѣ — въ качествѣ „*nudum pactum*“ оно не можетъ пріобрѣсти юридическаго значенія. L. 11 § 1 D. 46, 2 представляетъ намъ другой примѣръ того, что *causa* (*delegationis*), которая не является достаточной породить *pactum*, — бываетъ годной, когда имѣеть мѣсто стипуляція. Кромѣ того, доказательствомъ въ пользу утверждаемой нами мысли — служить тотъ фактъ, что стипуляція постоянно упоминается въ источникахъ, какъ общая форма для пріобрѣтенія обязательственныхъ правъ, и, при этомъ, нѣтъ ни одного мѣста, которое говорило-бы о какомъ-либо другомъ ограниченіи каузальнаго момента при стипуляціи, кромѣ только того, что *causa* не должна быть „*turpis*“.

§ 25. с. Мы обращаемся къ разсмотрѣнію важнѣйшаго вопроса при стипуляціи, — долженъ-ли вѣритель, для того чтобы осуществить принадлежащее ему право требованія, кромѣ приведенія факта стипуляціи, дѣлать еще указанія относительно наличности каузальнаго момента? Не является-ли стипуляція „абстрактною“ съ той точки зрѣнія, что вѣритель можетъ въ исковомъ прошеніи избѣгать какихъ-бы то ни было разъясненій относительно *causa obligationis*?

Отвѣтъ на этотъ вопросъ долженъ быть несомнѣнно данъ только въ томъ смыслѣ, что вѣрителю слѣдуетъ предоставить по этому поводу полную свободу, такъ какъ источники содержатъ только то требованіе, чтобы вѣрителемъ, въ качествѣ искового основанія, было приводимо само стипуляціонное обязательство, — но не говорятъ ни слова объ его обязанности дѣлать указанія относительно каузальнаго момента.

Въ 1. 2 § 3 D. 44, 4, на первый взглядъ, содержится какъ-бы противорѣчіе точкѣ зрѣнія, защищаемой мною, именно, въ словахъ: „proinde et si crediturus pecuniam stipulatus est nec credidit et si certa fuit causa stipulationis, quae . . . exceptionem“. Фрагментъ этотъ понимается, обыкновенно, слѣдующимъ образомъ: первое „et“ имѣетъ значеніе „etiam“, „также“, а предложеніе „et si certa fuit causa stipulationis“ составляетъ внѣшнюю прибавку для описанія того-же самаго случая („credita pecunia“), который былъ приведенъ въ существующихъ словахъ; слово „certa“ переводится словомъ — „вѣрная“, „констатированная“; мѣсто имѣетъ въ такомъ переводѣ слѣдующій смыслъ: должникъ по стипуляціи, въ случаѣ неосуществленія ея causa, приобрѣтаетъ эксертіо противъ вѣрителя, поскольку, именно, этотъ каузальный моментъ точно констатированъ вѣрителемъ.

Между тѣмъ, противъ указаннаго способа интерпретаціи 1. 2 § 3 D. 44, 4 можно сдѣлать весьма серьезныя возраженія. Прежде всего, представляется неправильнымъ переводъ „et si — et si“ словами „если — и если“; затѣмъ, подаетъ поводъ къ сомнѣніямъ слово „certa“, — это слово можетъ, съ тѣмъ-же самымъ правомъ, быть переводимо посредствомъ „опредѣленная“, какъ посредствомъ „вѣрная“, „констатированная“, — и въ разбираемомъ фрагментѣ, на нашъ взглядъ, оно не заключаетъ въ себѣ ничего такого, откуда можно было-бы сдѣлать какой-либо выводъ относительно обязанности для вѣрителя или для должника — давать указанія насчетъ каузальнаго момента. Съ нашей точки зрѣнія, разбираемое мѣсто источниковъ должно быть понимаемо слѣдующимъ образомъ: должнику дается эксертіо противъ иска вѣрителя по стипуляціи, если послѣдняя была заключена для обезпеченія возврата занятой суммы, а заемъ оказался безденежнымъ, или если, вообще, была какая-либо causa опредѣленнаго характера, которая не осуществилась.

И такъ, фрагментъ, приводимый въ пользу того, что

вѣритель долженъ дѣлать указанія относительно каузальнаго момента, — оказывается обладающимъ совсѣмъ другимъ смысломъ. Правда, мы не имѣемъ также положительныхъ свидѣтельствъ нашихъ источниковъ — въ противоположномъ направленіи, т. е., что вѣритель освобожденъ отъ означенной выше обязанности, — но для насъ, съ этой стороны, должно быть вполне достаточнымъ уже одно то обстоятельство, что, тогда какъ источники, съ весьма большою подробностью, трактуютъ вопросъ о стипуляціи, — они ни намекомъ не обмолвились о такомъ чрезвычайно важномъ ограниченіи стипуляціи, которое-бы имѣло мѣсто въ томъ случаѣ, если-бы ей придавалось значеніе лишь настолько, насколько вѣрителю удалось констатировать наличность каузальнаго момента.

Нѣкоторые писатели ссылаются еще на одинъ фрагментъ противъ защищаемаго нами взгляда о свободѣ кредитора отъ обязанности дѣлать указанія насчетъ *causa obligationis* это I. 25 § 4 D. 22, 3:

„Sed haec, ubi de solutione indebiti quaestio est. sin autem cautio indebite exposita esse dicatur et indiscrete loquitur, tunc eum, in quem cautio exposita est, compelli debitum esse ostendere, quod in cautionem deduxit, nisi ipse specialiter qui cautionem exposuit causas explanavit, pro quibus eandem conscripsit: tunc enim stare eum oportet suae confessioni, nisi evidentissimis probationibus in scriptis habitis ostendere paratus sit sese haec indebite promisisse.“

По поводу этого фрагмента слѣдуетъ сдѣлать нѣсколько замѣчаній, хотя-мы далеки отъ мысли войти въ подробное разсмотрѣніе образовавшейся около цитированнаго мѣста литературы, справедливо называемой Виндшейдомъ „*fast berüchtigt*“.

Во главѣ фрагмента стоитъ имя юриста Павла. Центральный пунктъ для его толкованія заключается въ вопросѣ, — насколько онъ, дѣйствительно, принадлежитъ Павлу и насколько есть дѣло рукъ компиляторовъ.

Признавая на время мѣсто не интерполированнымъ и разсматривая его въ связи съ общимъ состояніемъ права во времена Павла, — получимъ, по крайней мѣрѣ, на первый взглядъ, такое его пониманіе, которое вовсе не затрогиваетъ вопроса о *causa* при стипуляціи. Съ этой точки зрѣнія, фраг-

ментъ вовсе не имѣетъ въ виду стипуляцію, вообще, — а говорить только о *cautio*, которая, при своемъ первомъ появленіи, никоимъ образомъ не могла быть поставлена въ одинъ разрядъ со стипуляціею, — столь-же мало, какъ съ современнымъ долговымъ документомъ. *Cautio* первоначально имѣла характеръ только средства доказательства. Что время Павла не ушло далеко отъ подобнаго пониманія *cautio*, — это можетъ быть доказано тѣмъ обстоятельствомъ, что многія даже позднѣйшія постановленія въ кодексахъ стоятъ на той-же точкѣ зрѣнія.

Если принять въ соображеніе, что Павелъ въ цитированномъ мѣстѣ источниковъ говоритъ о *cautio* въ смыслѣ средства доказательства, — то это мѣсто, на первый взглядъ, заключаетъ въ себѣ весьма простое и естественное правило. Это правило будетъ состоять въ томъ, что *cautio* можетъ служить только доказательствомъ въ пользу „*causa*“, понимая это слово въ смыслѣ правозарождающаго факта („*rechtsstiftende Thatsache*“), а не составлять сама такую *causa*. Для того, чтобы исполнить функцію подобнаго доказательства, — *cautio* должна содержать въ себѣ указаніе на *causa* въ означенномъ смыслѣ слова. Если-же такого указанія въ ней нѣтъ, — т. е., если она „*indiscrete loquitur*“, — то ей не можетъ быть придано никакого значенія, кромѣ только чисто фактическаго. Именно, даже и въ этомъ послѣднемъ случаѣ („*indiscrete loquitur*“) можетъ быть возбуждена догадка въ пользу того, что существуетъ какая-нибудь *causa*, которая лежитъ въ основаніи этой *cautio*, такъ что кредиторъ можетъ пріобрѣсти въ ней нѣкоторую точку опоры для доказательства правозарождающаго юридическаго факта. Вотъ — господствующее объясненіе нашего фрагмента. Все дѣло заключается, такимъ образомъ, только въ томъ, что, если въ *cautio* нѣтъ указанія на *causa* въ смыслѣ правозарождающаго юридическаго факта, — кредиторъ долженъ искать подобнаго указанія внѣ самой *cautio*. Если-же такое указаніе существуетъ въ ней самой („*specialiter causas explanavit*“), то онъ можетъ сослаться на это послѣднее.

Такое объясненіе цитированнаго мѣста подкупаетъ своею простотою, но оно неправильно. Въ самомъ дѣлѣ, не мало соображеній говоритъ въ пользу того, что слово „*cautio*“ употреблено здѣсь, именно, въ смыслѣ документа, имѣющаго отношеніе къ стипуляціи. На это указываетъ связь этого

мѣста съ § 4 того-же фрагмента, гдѣ идетъ рѣчь о *condictio indebiti*, употребляемой въ римскомъ правѣ въ тѣхъ случаяхъ, когда что-либо было „*indebite datum*“ или „*promissum*“. На то-же самое указываютъ многія выраженія въ родѣ „*cautio indebite expositum*“, или „*debitum, quod in cautionem deduxit*“. Достаточно сравнить послѣднее выраженіе съ обычнымъ словоупотребленіемъ источниковъ, „*in stipulationem deducere*“, чтобы понять, что наше мѣсто, именно, имѣетъ въ виду *cautio*, заключенную въ расчетѣ на стипуляцію. То-же самое вполне ясно подтверждаютъ послѣднія слова цитированнаго мѣста: „*ostendere sese . . . haec indebite promisisse*“¹⁾.

Ограничивая случай, рассматриваемый въ этомъ мѣстѣ, — такую *cautio*, которая имѣетъ отношеніе къ стипуляціи, можно было-бы выставить слѣдующее ему объясненіе. Надо прежде всего, предположить, что стипуляція на дѣлѣ уже не совершалась и была вполне вытѣснена посредствомъ *cautio*. Тогда подѣ „*causa*“, при такой *cautio*, нельзя будетъ понимать самый стипуляціонный актъ, какъ правозарождающій юридическій фактъ, но слѣдуетъ понимать каузальный моментъ при стипуляціи. Правило о томъ что вѣритель долженъ указывать наличность каузального момента, — нашло-бы себѣ, такимъ образомъ, подкрѣпленіе въ этомъ мѣстѣ, вопреки защищаемому мною взгляду.

Между тѣмъ, подобное толкованіе фрагмента опять — таки весьма и весьма страдаетъ. Дѣло объясняется очень просто. Въ настоящее время, относительно разбираемаго мѣста источниковъ, все болѣе и болѣе утверждается тотъ взглядъ, что оно интерполировано. Къ этому взгляду вполне присоединяюсь и я. Въ самомъ дѣлѣ, въ пользу интерполяции несомнѣнно говоритъ тотъ испорченный языкъ, на которомъ не могъ писать Павелъ, и который совершенно не походитъ на его обычный стиль. То-же самое свидѣтельствуетъ точное согласіе разбираемаго фрагмента съ позднѣйшимъ закономъ, принадлежащимъ уже самому Юстиніану. Я разумѣю I. 13 C. 4, 30.

Вотъ почему разбираемый фрагментъ даетъ только картину той стадіи развитія, въ которой находился занимающій

1) См. подробности у Гнейста въ цитированномъ выше сочиненіи на стр. 200 сл., а также Бэръ I. с. стр. 154—155 (115).

насъ вопросъ въ Юстиніановымъ правѣ. Однако, и эта картина не можетъ быть признана вполне правильною. Дѣло въ томъ, что, объявляя какое-либо мѣсто источниковъ интерполированнымъ, этимъ выражаютъ, обыкновенно, ту мысль, что нѣкоторая часть первоначальнаго текста сохранилась въ неповрежденномъ видѣ, а что относительно другихъ частей сдѣланы какія-либо измѣненія или прибавки. Пока установлено только самый фактъ интерполяціи, но не выяснено окончательно, въ чемъ, она заключалась, — является, очевидно, невозможнымъ отдѣлить неповрежденную часть текста отъ поврежденной. Какъ разъ, именно, такимъ образомъ обстоитъ дѣло съ l. 25 § 4 D. 22, 3. Чрезвычайно трудно выяснить, что въ этомъ фрагментѣ принадлежитъ Павлу и сохранено компиляторами, какъ это часто имѣетъ въ Юстиніановой компиляціи, только по недоразумѣнію, — и что составляетъ дѣло рукъ самыхъ компиляторовъ.

Отсюда недалеко до слѣдующаго вывода: мѣсто источниковъ, — относительно содержанія котораго недостаетъ твердыхъ данныхъ, чтобы рѣшить, какая часть его принадлежитъ къ Юстиніанову времени и какая составлена на цѣлыхъ триста лѣтъ раньше, — не можетъ имѣть какого-либо серьезнаго научнаго значенія для разрѣшенія занимающей насъ задачи.

§ 26. III. а. Въ результатѣ нашего изложенія мы получили причисленіе стипуляціи къ категоріи абстрактныхъ обязательствъ. Совершенно инымъ является вопросъ, который очень часто смѣшиваютъ съ предыдущимъ вопросомъ, — это вопросъ объ объективной реализаціи *causa* при стипуляціи. Долженъ-ли вѣритель доказывать осуществленіе каузальнаго момента, — или, наоборотъ, является дѣломъ обязанной стороны — приводить доказательства противъ личности такой реализаціи? Другими словами, имѣется-ли въ пользу вѣрителя презумпція осуществленія *causa obligationis*, подобно тому, какъ для него существуетъ презумпція относительно *causa* въ субъективномъ смыслѣ (II с).

α. Когда *causa stipulationis*, по ея природѣ, слѣдуетъ относить къ событію, долженствующему исполниться послѣ самаго стипуляціоннаго акта, — то отсюда весьма ясно, что этотъ актъ самъ по себѣ не можетъ вызвать никакой презумпціи въ пользу осуществленія такого событія. Это выражено въ l. 57 D. 24, 1 на тотъ случай, если будущая *causa*

нашла себѣ выраженіе въ самомъ стипуляціонномъ актѣ, но, конечно, должно быть принято въ смыслѣ общаго правила¹⁾).

β. Если *causa* — такого характера, что является совершенно неопредѣленнымъ, наступить-ли ея реализація послѣ совершенія стипуляціоннаго акта, или уже имѣла, можетъ быть, мѣсто до него, — то вѣритель вовсе не освобождается отъ обязанности доказательства такой реализації. Само собою понятно, что ничто не мѣшаетъ, чтобы къ общанію стипуляції было присоединено признаніе со стороны должника, что *causa* въ его пользу уже осуществилась, и, въ такомъ случаѣ, выше упомянутая обязанность спадаетъ съ плечъ вѣрителя, но, если этого нѣтъ, то это — вѣритель доказываетъ осуществленіе каузальнаго момента.

Сказанное прекрасно иллюстрируется правилами римскаго права объ *exsertio non numeratae pecuniae*. При *mutuum* правозарождающимъ юридическимъ фактомъ служить, какъ извѣстно, реальный моментъ уплаты денежной суммы займодавцемъ заемщику. Очевидно, доказательство того, что этотъ моментъ воспослѣдовалъ, должно падать на того, кто ссылается на возникновеніе договора займа, т. е., на вѣрителя. Опытъ показываетъ, что стипуляція при *mutuum* очень часто заключалась прежде уплаты денегъ, именно, въ ожиданіи того, что она совершится въ будущемъ. Ясно, что доказательство подобной уплаты принадлежитъ вѣрителю по такой стипуляції, с. 3, с. 10 С. 4, 30, такъ что здѣсь дѣйствуетъ утверждаемое нами правило, — что, если является неопредѣленнымъ, когда имѣетъ мѣсто осуществленіе каузальнаго момента — (до заключенія стипуляції, или послѣ нея), — то *onus probandi*, на счетъ подобной реализації, несетъ кредиторъ, а не должникъ.

γ. Наконецъ, *causa* стипуляції можетъ относиться къ такому моменту, реализація котораго, если она, вообще, совершится, непременно должна наступить въ періодъ времени до заключенія стипуляціоннаго акта. Можетъ-ли составленіе этого послѣдняго служить, въ этомъ случаѣ, въ качествѣ доказательства реализації каузальнаго момента?

Наши источники, которые, вообще, какъ только заходитъ рѣчь о распредѣленіи тяжести доказательства, становятся

1) I. 2 § 3 D. 44, 4, 1, 46 pr. D. 23, 3.

крайне скуными, — не содержать прямого отвѣта и на этотъ вопросъ. Мы должны, поэтому, прибѣгнуть къ разсмотрѣнію нѣкоторыхъ аналогичныхъ отношеній.

Въ *principium* и предыдущихъ §§ недавно цитированнаго нами I. 25 § 4 D. 22, 3 содержатся правила о *condictio indebiti* по поводу имѣвшей мѣсто уплаты. Этими правилами тяжесть доказательства, относительно несуществованія долга, возлагается на кондичента. Можно-ли примѣнить по аналогіи подобное-же правило къ стипуляціи, которая совершилась въ расчетъ на мнимо существующую реализацію каузальнаго момента, такъ чтобы, также и при такой стипуляціи, приведеніе доказательствъ въ пользу неосуществленія *causa* возложить на это лицо, которое хочетъ оспаривать юридическую сдѣлку?

Замѣтимъ, что стипуляціонное обязательство не можетъ быть никоимъ образомъ поставлено, во всѣхъ отношеніяхъ, въ одинъ рядъ съ юридическимъ актомъ уплаты. Хотя формальный характеръ стипуляціи придаетъ обязательству въ высокой степени прочность, — однако, ей еще очень далеко до той степени прочности и до того окончательнаго характера, которыми отмѣчена „уплата“. При уплатѣ имѣется существующее фактическое состояніе, о разрушеніи котораго поднимается вопросъ; а при стипуляціи — лишь обезпеченное извѣстными средствами юридическое отношеніе обязательственнаго права, только о фактическомъ осуществленіи котораго идетъ рѣчь. Это различіе нашло себѣ выраженіе также и въ римскомъ правѣ, которое обнаружило большую осторожность въ дѣлѣ оспариванія уплаты, чѣмъ стипуляціоннаго обязательства¹⁾. Такъ, напр., стипуляція „*ob turpem causam*“ можетъ быть оспариваема, даже если *causa* была „*turpis*“ для обѣихъ сторонъ; между тѣмъ какъ при уплатѣ, въ подобномъ случаѣ, кондикція исключается по правилу „*melior est condicio possidentis*“²⁾. Точно также при займѣ, совершенномъ въ нарушеніе *sc* *Macedonianum*, если воспослѣдовала уплата заемщикомъ займодавцу, — кондикція не имѣетъ мѣста, — тогда какъ при наличности только обѣщанія въ обходъ упомяну-

1) Bähr: *Anerkennung*. Стр. 94 сл. (70 сл.).

2) I. 8 D. 12, 5, I. 5 C. 4, 7.

таго сенатусконсульта, ~~хотя-бы~~ такое обѣщаніе было дано даже и въ стипуляціонной формѣ, — оно парализуется посредствомъ *exscriptio sc. Macedoniani* ¹⁾. Другой примѣръ подобнаго различія между стипуляціею и уплатою представляетъ *sc. Vellejanum* ²⁾. Запрещеніе „*intercessio mulierum*“ проводится этимъ послѣднимъ только въ томъ случаѣ, если „*intercessio*“ совершается въ формѣ заключенія обязательства съ такою цѣлью (*intercedendi causa*), но не въ томъ случаѣ, если она совершается въ видѣ реальной „*praestatio*“ безъ предыдущаго обязательства, *l. 4 § 1 D. 16, 1*: „*senatus enim obligatae mulieri succurrere voluit, non donanti: hoc ideo, quia facilius se mulier obligat, quam alicui donat*“ ³⁾.

Указанное различіе — между обязательствомъ, хотя-бы и стипуляціоннымъ, и уплатою — выступаетъ не только въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ, какъ въ приведенныхъ примѣрахъ, замѣшанъ публично-правовой интересъ, — но также, когда такого интереса нѣтъ налицо. Въ подтвержденіе сказаннаго, приведемъ *l. 19 § 1 D. 18, 6* и *l. 24 C. 8, 44*. Оба мѣста источниковъ утверждаютъ, что уже одно то обстоятельство, что возбужденъ („*mota*“) вопросъ о правѣ собственности по поводу объекта договора купли-продажи, — вполне достаточно, чтобы покупатель счелъ себя вправе отказаться заплатить покупную сумму до окончательнаго выясненія поднятаго вопроса. То-же самое правило устанавливаетъ *l. 17 § 2 D. 44, 4* даже на тотъ случай, если обѣщаніе заплатить цѣну было дано покупателемъ продавцу въ стипуляціонной формѣ. Совершенно на-противъ, если уже произошла уплата (*l. 74 § 2 D. 21, 2*), то, при подобныхъ-же обстоятельствахъ, кондикція считается исключенною ⁴⁾.

Приведенный матеріалъ изъ источниковъ дѣлаетъ понятнымъ, что стипуляція никоимъ образомъ не можетъ быть поставлена во всѣхъ отношеніяхъ наравнѣ съ уплатою. При уплатѣ строилась презумпція, что она произошла уже послѣ того, какъ былъ реализованъ каузальный моментъ въ пользу плательщика. Въ самомъ дѣлѣ, является мало вѣроятнымъ,

1) *l. 9 §§ 4, 5 D. 14, 6*.

2) *l. 40 pr. D. 12, 6*.

3) *l. 4 § 1 D. 16, 1*.

4) См. также *l. 3 D. 18, 5*.

что то лицо, которое предприняло такой убыточный для себя экономическій шагъ, какъ уплата, не убѣдилось прежде въ томъ, что оно, дѣйствительно, къ этому обязано. Эта малая вѣроятность выражена въ l. 25 pr. D. 22, 3: „qui enim solvit nunquam ita resupinus est, ut facile suas pecunias iacet et indebitas effundat“. Напротивъ, стипуляція не представляетъ такого рѣшительнаго шага, такъ какъ здѣсь, все-таки, нѣтъ непосредственной экономической потери, — но только имѣется юридическая возможность, что таковая наступитъ въ будущемъ. Само собою понятно, что обоимъ актамъ, какъ стипуляціи, такъ и уплатѣ, — не можетъ быть придано одинаковаго юридическаго значенія уже по одному этому соображенію. Это-же самое соображеніе легло въ основаніе l. 3 C. 4, 5. Въ этомъ законѣ говорится, что гораздо легче можно допустить кондикцію документа о суммѣ денегъ, составляющей предметъ мнимаго долга, — чѣмъ самой этой суммы, когда она уже уплачена. Однако, несмотря на такое неодинаковое значеніе стипуляціи и уплаты — съ разсматриваемой точки зрѣнія, — мы вовсе не хотимъ этимъ сказать, чтобы должникъ, заключая стипуляцію, не принималъ на себя никакой жертвы. Извѣстная жертва имѣется, конечно, и въ этомъ случаѣ, — только она является мѣншею, чѣмъ при уплатѣ. Вотъ почему и при стипуляціи также можетъ иногда возникать вопросъ, является-ли вѣроятнымъ, чтобы должникъ рѣшился заключить этотъ актъ, не видя себя въ окончательномъ обладаніи эквивалентомъ, ожиданіе котораго составляетъ *causa stipulationis*.

Для разрѣшенія этого вопроса, слѣдуетъ обращать вниманіе на тѣ обстоятельства, которыя имѣютъ мѣсто въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ. Стипуляція можетъ быть, напри-
мѣръ, вызвана тѣмъ сомнѣніемъ, которое господствуетъ между сторонами, относительно реализаціи каузальнаго момента по какому-либо другому обязательству, такъ что цѣлью заключенія стипуляціи является признаніе должникомъ осуществленія этого момента. Правда, такое признаніе носить только „доказательственный“ характеръ, такъ что можетъ быть свободно опровергаемо должникомъ, но, тѣмъ не менѣе, пока этого не случилось, дѣйствуетъ презумпція въ пользу дѣйствительной реализаціи *causa stipulationis*. Стипуляція, въ подобномъ случаѣ, можетъ уже довольно близко подходить къ уплатѣ, если, напр., она представляетъ простое

погашеніе уже существующаго долговаго обязательства; но она можетъ также носить совершенно другой характеръ, а именно, временнаго обезпеченія спорнаго долговаго обязательства, окончательное выясненіе дѣйствительности котораго откладывается сторонами до позднѣйшаго времени. Само собою понятно, что въ этомъ послѣднемъ случаѣ, стипуляція, по своему значенію, уже совершенно не походитъ на уплату. Должно-ли принять *in concreto* то или другое, — опять-таки покоится на индивидуальныхъ особенностяхъ отдѣльныхъ случаевъ. Между тѣмъ, интересующій насъ вопросъ, — обязанъ-ли вѣритель доказывать реализацію каузальнаго момента при стипуляціи, — подлежитъ въ обоихъ случаяхъ различному отвѣту. Въ первомъ случаѣ, т. е., когда стипуляція предпринимается для погашенія уже существующаго долговаго обязательства, — можно выставить такую-же презумпцію, какъ и при уплатѣ, — т. е., что всѣ моменты, имѣвшіе какое-либо значеніе для заключенія стипуляціи, а въ томъ числѣ и каузальный моментъ, — были уже окончательно выясненными во время ея совершенія. Вотъ почему вѣритель освобождается здѣсь отъ необходимости доказывать реализацію каузальнаго момента. Въдѣ, стипуляція въ подобномъ случаѣ не можетъ быть объяснена инымъ образомъ, кромѣ только того соображенія, что стороны, еѣ заключившія, подвергли самой внимательной оцѣнкѣ всѣ относящіяся къ ней моменты и нашли все въ порядкѣ. Во второмъ случаѣ, — т. е., когда стипуляція предпринимается въ цѣляхъ временнаго обезпеченія спорнаго долговаго обязательства, и когда разъясненіе по вопросу о реализаціи каузальнаго момента откладывается до будущаго времени, — тогда должно имѣть силу общее правило, по которому осуществленіе каузальнаго момента должно быть доказываемо вѣрителемъ, I. 3 § 5 D. 37, 6.

§ 27. b. Когда называютъ стипуляцію абстрактнымъ обязательствомъ, — подъ этимъ терминомъ иногда разумѣютъ, что хотя-бы отсутствіе реализаціи каузальнаго момента было вполнѣ яснымъ, — стипуляція остается дѣйствительной, пока эта дѣйствительность не будетъ парализована соотвѣтствующимъ процессуальнымъ средствомъ со стороны должника.

Ссылаются, обыкновенно, на то, что, при недостаткѣ

causa въ объективномъ смыслѣ, дается только *exceptio*¹⁾, и что стипуляція, при этомъ, не объявляется „*ipso iure nulla*“.

Такой взглядъ нельзя считать въ достаточной степени обоснованнымъ. Прежде всего, существуетъ цѣлый рядъ мѣстъ, идущихъ прямо въ обратномъ направленіи. Сюда относится, напр., l. 3 § 5 D. 37, 6. Въ этомъ фрагментѣ прямо сказано, что, при отсутствіи *causa*, должникъ „*ex stipulatu ipso iure tutus erit*“. Также — l. 4 § 2 D. 2, 4: „*nuptiis non secutis ipso iure evanescit stipulatio*“. Затѣмъ, этотъ взглядъ, въ весьма большой степени, преувеличиваетъ значеніе римской эксепціи. Еще подлежитъ сильному сомнѣнію, имѣлъ-ли римско-правовой институтъ эксепціи какое-либо значеніе, кромѣ только чисто-историческаго, обусловленнаго своеобразною структурою римскаго гражданского процесса²⁾. Я не буду входить въ разсмотрѣніе этого вопроса, такъ какъ это слишкомъ отвлекло-бы насъ въ сторону. Ограничусь только слѣдующими замѣчаніями. Обыкновенно обращаютъ вниманіе, относится-ли *exceptio* къ содержащемуся въ самомъ стипуляціонномъ актѣ моменту, или-же она касается такого обстоятельства, которое лежитъ совершенно внѣ акта стипуляціи? Въ послѣднемъ случаѣ каузальный моментъ, находясь внѣ самаго стипуляціоннаго акта, — является, какъ-бы ограничивающимъ дѣйствіе стипуляціи, а потому, даже если отсутствіе его реализаціи не подлежитъ никакому сомнѣнію, — требуютъ *exceptio* должника для ослабленія силы обязательства. Въ первомъ-же случаѣ, считаютъ, что недѣйствительность наступаетъ *ipso iure*. Этому правилу нельзя, однако, придавать абсолютнаго значенія. Кромѣ того, что оно не можетъ быть вполне проведено черезъ всѣ относяшіеся сюда мѣста источниковъ, никогда не надо забывать слѣдующаго изреченія юриста Павла въ l. 112 D. 50, 17: „*Nihil interest, ipso iure quis actionem non habeat, an per exceptionem infirmetur*“. Примѣненіе этого принципа къ стипуляціи мы видимъ въ l. 25 D. 45, 1 и въ l. 3 § 1 D. 13, 5. Въ послѣднемъ мѣстѣ должнику дается при стипуляціи кондикція, относительно которой сказано, что ея должникъ „*consequi potest, ut liberetur*“ и что ея достигается

1) l. 2 § 3 D. 44, 4.

2) Bekker: Aktionen II. Стр. 275 сл.

„ut tota stipulatio accepto fiat“¹⁾. Юристъ этимъ вовсе не хочетъ сказать, что лишь посредствомъ *condictio* должникъ добился недѣйствительности стипуляціи. Напротивъ, эта недѣйствительность существовала еще раньше, но путемъ *condictio* создано только формальное признаніе такой недѣйствительности (оспариваемость)²⁾. Такимъ образомъ, посредствомъ юридическихъ средствъ „*condictio*“ и „*exceptio*“, какъ на это есть весьма много свидѣтельствъ въ источникахъ³⁾, — достигается возможность формальнаго признанія недѣйствительности стипуляціи, если осуществленіе каузальнаго момента на самомъ дѣлѣ не имѣло мѣста.

§ 28. с. Предыдущее изложеніе показало намъ, что стипуляція поставлена въ строгую зависимость отъ того, что мы, во введеніи къ настоящему труду, условились обозначать терминомъ *causa* въ объективномъ смыслѣ, — т. е., отъ дѣйствительнаго осуществленія предположеній должника насчетъ эквивалента. Теперь намъ предстоитъ разсмотрѣть болѣе частный случай стипуляціонной *causa*, именно, когда стипуляція предпринята по поводу уже существующаго обязательственнаго отношенія между сторонами. Весьма часто говорятъ, въ этомъ случаѣ, объ „абстрактной“ природѣ стипуляціи въ томъ смыслѣ, что для стипуляціоннаго обязательства не имѣетъ значенія *causa* того первоначальнаго обязательства, которое замѣнила стипуляція.

Въ этомъ-то смыслѣ абстрактный характеръ стипуляціи имѣется въ виду Бэромъ въ его извѣстномъ трудѣ: „*Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund*“⁴⁾. Онъ утверждаетъ, что, если стипуляція заключена въ расчетѣ на уже существующее обязательство, такъ что можно сказать, что она предпринята „*ob debitum*“ или „*solvendi causa*“, — то вопросъ о томъ, дѣйствительно-ли то обязательство, на мѣсто котораго вступила стипуляція, является обоснованнымъ, или нѣтъ, — не имѣетъ здѣсь никакого значенія. По отношенію къ этому

1) См. также I. 1 pr. D. 12, 7, I. 76 D. 23, 3, I. 31 D. 12, 6, с. 1 С. 2, 5.

2) Kindel I. с. стр. 136 сл. неправильно переноситъ подобный порядокъ на *traditio*, такъ какъ онъ подходитъ только къ стипуляціи.

3) I. 5 § 1 D. 19, 1, I. 15 С. 8, 40.

4) Стр. 65 (48) сл., стр. 103 (77) сл. Изложеніе Бэра имѣетъ главнымъ образомъ въ виду тѣ послѣдствія, которыя отсюда можно вывести для современнаго права. Объ этомъ у насъ будетъ рѣчь ниже.

обязательству, стипуляція приобрѣтаетъ дѣйствіе, какъ выражается Бэръ, „настоящаго признанія“. Она должна быть разсматриваемою въ качествѣ „связывающаго акта воли“, такъ какъ для того, кто еѣ предпринимаетъ, юридическіе факты, обусловливающіе дѣйствительность первоначальнаго обязательства, представляются какъ-бы существующими, хотя бы на самомъ дѣлѣ оказалось, что ихъ вовсе нѣтъ налицо ¹⁾).

Возраженія противъ такого взгляда, частью, покоятся на тѣхъ-же самыхъ соображеніяхъ, которыя уже были приведены ²⁾ противъ мнимаго значенія уплаты, какъ „настоящаго признанія“, — а частью, на соображеніяхъ, приведенныхъ нѣсколько выше (III а γ) при сравненіи „уплаты“ и „стипуляціи“. Здѣсь слѣдуетъ сдѣлать только нѣсколько добавленій.

Отмѣтимъ, прежде всего, что самъ Бэръ дѣлаетъ слѣдующее ограниченіе своей теоріи стипуляціи. Если должникъ докажетъ, что онъ находился въ „извинительномъ заблужденіи“ („error probabilis“) относительно тѣхъ моментовъ признаваемого обязательства, существованіе которыхъ онъ предполагалъ при заключеніи стипуляціи, — то эта послѣдняя является недѣйствительной.

Однако, даже съ подобнымъ ограниченіемъ его теорія не выдерживаетъ критики. Главный аргументъ Бэра заключается въ томъ, что такъ какъ подобная стипуляція предпринимается *solvendі causa*, — то она должна подлежать обсужденію по тѣмъ-же правиламъ, какъ „уплата“, — а вслѣдствіе того, что послѣдняя имѣетъ значеніе „настоящаго признанія“, — то таковое должна приобрѣсти и стипуляція. Въ пользу такого приравненія стипуляціи къ уплатѣ онъ приводитъ не мало доказательствъ изъ источниковъ.

Съ этою аргументаціею мы не можемъ, однако, согласиться. Прежде всего, является недоказаннымъ тотъ фактъ, что стипуляція, предпринятая въ расчетъ на какой-либо лежащій въ прошедшемъ моментъ, постоянно имѣетъ характеръ уплаты по тому обязательству, которое вызвано этимъ моментомъ. Это можетъ, на самомъ дѣлѣ, имѣть мѣсто, но возможна и другая комбинація (III α γ), а именно, просто

1) Стр. 82 (61).

2) См. выше стр. 99 сл.

временное обезпеченіе обязательства, окончательное выясненіе котораго находится еще *in suspensio* впредь до будущаго времени.

Затѣмъ, даже въ томъ случаѣ, если-бы удалось констатировать, что стипуляція выступаетъ — *solutionis causa*, — никоимъ образомъ не вѣрно, что она во всемъ должна имѣть значеніе, подобное „уплатѣ“. Нѣсколько выше мы говорили, что это какъ разъ не имѣетъ мѣста. Доказательства, приводимыя изъ источниковъ Бэромъ въ пользу такого взгляда, — не представляются убѣдительными. Но приведемъ такіа мѣста, которыя прямо говорятъ противъ Бэра. Съ этой точки зрѣнія, слѣдуетъ указать на l. 3 C. 4, 5, гдѣ „*multo facilius*“ дается кондикція относительно документа, удостоверяющаго долговое обязательство, чѣмъ относительно состоявшейся уплаты. Помимо всего этого, даже если приписывать одинаковое значеніе стипуляціи и уплатѣ, никоимъ образомъ нельзя отсюда сдѣлать того вывода, къ которому приходитъ Бэръ, такъ какъ самой уплатѣ нельзя придавать, въ видѣ общаго правила, согласно выше¹⁾ приведеннымъ соображеніямъ, значенія „настоящаго признанія“.

Характеризуя стипуляцію *solutionis causa* терминомъ „настоящаго признанія“, Бэръ требуетъ отъ должника, если онъ хочетъ оспаривать дѣйствительность стипуляціи, — чтобы имъ была доказа наизвинительная ошибка на этотъ счетъ („*error probabilis*“) т. е., ошибка, въ которую впалъ должникъ относительно погашаемаго стипуляціею обязательства. Однако, на самомъ дѣлѣ, наши источники не содержатъ ни одного мѣста, изъ котораго было-бы видно, что, для оспариванія стипуляціи *solutionis causa*, требуется доказательство извѣстности ошибки, — подобно тому, какъ это имѣетъ мѣсто при *condictio indebiti soluti*.

Въ связи со своею основною точкою зрѣнія на *stipulatio solutionis causa*, приравнивающей подобную стипуляцію къ уплатѣ, нашъ авторъ объявляетъ, кромѣ того, для оспариванія стипуляціи, недостаточно *error iuris*, подобно тому какъ недостаточно *error iuris* для *condictio indebiti soluti*. По этому поводу мы замѣтимъ, что наличность въ источникахъ нѣсколькихъ мѣстъ²⁾, которыя предоставляютъ долж-

1) См. выше стр. 99 сл.

2) Напр., l. 20 D. 14, 6 и l. 6 C. 1, 18.

нику право оспаривать стипуляцію на основаніи „*error facti*“ и которыя въ то-же время не содержатъ въ себѣ упоминанія насчетъ „*error iuris*“,—еще ничего не доказываетъ въ пользу того, чтобы *error iuris* была недостаточною для оспариванія стипуляціи. Между тѣмъ, мы нашли одно мѣсто, въ которомъ, совершенно напротивъ, *error iuris* придается значеніе, именно, съ указанной точки зрѣнія, т. е., въ смыслѣ оспариванія стипуляціоннаго обязательства. Это — l. 1 pr. D. 36, 4.

Такимъ образомъ, источники даютъ намъ право утверждать только то, что должнику принадлежитъ кондикція въ случаѣ *error*, между тѣмъ какъ она исключена при *eo scientia*. При этомъ, рѣшенія въ источникахъ постоянно имѣютъ въ виду, что ихъ обсужденію подлежитъ, собственно, только тотъ вопросъ, былъ-ли должникъ *in ignorantia*, или *in scientia*,—но они вовсе не входятъ въ разсмотрѣніе той весьма часто задаваемой практической жизнью задачи, — какъ поступать, если не можетъ быть констатировано положительнымъ образомъ ни того, ни другого. Бэръ выставляетъ на этотъ счетъ презумпцію знанія должникомъ соотвѣтствующихъ фактовъ, такъ что *onus probandi* относительно ошибки ложится всецѣло на обязанную сторону. Онъ поступаетъ вполне послѣдовательно, такъ какъ этимъ создается имъ для стипуляціи, въ качествѣ договора признанія, нѣсколько большее практическое значеніе. Въ самомъ дѣлѣ, какую ограниченную область примѣненія имѣлъ-бы договоръ признанія, — если-бы онъ пріобрѣталъ значеніе только въ случаѣ, когда вѣрителю удалось доказать знаніе признаваемого отношенія должникомъ!

Между тѣмъ, какъ разъ по этому поводу, совершенно отсутствуютъ свидѣтельства источниковъ. Нѣтъ ни одного мѣста, которое говорило-бы о такой презумпціи противъ должника, такъ что Бэръ является здѣсь совершенно голословнымъ. Мало помогаетъ ему и та аналогія *condictio indebiti* въ случаяхъ уплаты мнимаго долга, которою онъ здѣсь пользуется. Выше было доказано нами, что также при уплатѣ мнимаго долга нельзя требовать отъ плательщика доказательства его ошибки на этотъ счетъ, и что, напротивъ, подобная ошибка всегда предполагается наличною, какъ скоро будетъ доказано несуществованіе погашаемаго уплатою долгового обязательства. *Ergo*, отсюда нельзя по этому по-

воду сдѣлать, какъ этого хочетъ Бэръ, никакихъ выводовъ для оспариванія стипуляціи.

Что-же касается до той презумпціи, которая дѣлается при оспариваніи уплаты, посредствомъ *condictio indebiti*, въ пользу дѣйствительнаго существованія обязательства, — то даже аналогичная презумпція не можетъ быть примѣнена при стипуляціи. Правда, эта послѣдняя, сама по-себѣ, въ состояніи возбудить нѣкую догадку въ пользу дѣйствительнаго существованія того обязательства, въ расчетѣ на которое стипуляція предпринята, — но такая догадка должна быть провѣрена подробнымъ разсмотрѣніемъ обстоятельствъ каждаго отдѣльнаго случая. Хотя-бы это разсмотрѣніе и привело насъ къ положительному результату, — отсюда, все-таки, еще далеко до того вывода, который дѣлаетъ Бэръ, утверждая „юридическую связанность воли“ совершившаго подобную стипуляцію должника. Для послѣдняго не отнята еще возможность опровергать дѣйствительное существованіе обязательства, въ отношеніи къ которому была заключена стипуляція, опровергать — приведеніемъ съ своей стороны соотвѣтствующихъ дѣлу доказательствъ.

Единственная область, гдѣ точка зрѣнія Бэра можетъ еще быть примѣнена, это-тотъ случай, когда у должника, совершившаго стипуляцію, должно быть предполагаемо знаніе возраженій противъ первоначальнаго долга, и когда, несмотря на такое знаніе, онъ все-таки, подтверждаетъ этотъ долгъ стипуляціею. Источники говорятъ въ этомъ случаѣ про него, что онъ „*donare videtur*“ и тому под. Бэръ думаетъ этими выраженіями оправдать свой взглядъ на „юридически связывающій“ должника характеръ стипуляціи въ вопросѣ о признаніи имъ прежняго обязательства. Но нельзя забывать, что этотъ случай — только частнаго характера, и слѣдуетъ остерегаться дѣлать изъ него какой-либо общій выводъ. Кромѣ того, даже и въ этомъ частномъ случаѣ требуется положительное доказательство знанія должникомъ тѣхъ возраженій, отъ осуществленія которыхъ онъ отказывается, вступая въ стипуляціонный актъ. Правда, можетъ ввести въ заблужденіе то обстоятельство, что эти мѣста¹⁾ говорятъ совершенно въ общей формѣ, что *scientia* исключаетъ кондик-

1) Напр., l. 12 D. 46, 2, l. 24 D. 12, 6.

цію, — но если вникнуть въ нихъ получше, — то мы найдемъ, что они имѣютъ въ виду исключительно частный случай знанія должникомъ возраженій противъ первоначальнаго обязательства. При этомъ, рѣчь все время идетъ о такихъ возраженіяхъ, юридическое значеніе которыхъ не подвергается сторонами ни малѣйшему сомнѣнію.

Внѣ этихъ исключительныхъ случаевъ, теорія Бэра не можетъ найти себѣ примѣненія. Центръ тяжести лежитъ вовсе не въ предполагаемомъ имъ знаніи должникомъ того обязательства, въ отношеніи къ которому заключается стипуляція, — а въ новомъ соглашеніи между вѣрителемъ и должникомъ по поводу содержанія стараго обязательства, — соглашеніи — служащемъ основаніемъ для стипуляціи. Правильность нашего объясненія подтверждаютъ 1. 4 § 5 D. 2, 11 и 1. 6 C. 1, 18. Въ первомъ изъ этихъ мѣстъ сказано, что подобная стипуляція нашла себѣ мѣсто „*ex conventione*“, а во второмъ — „*transactionis causa*“.

Такимъ образомъ, „знанію“ должника можетъ быть приписана только очень узкая область дѣйствія. Всѣ мѣста источниковъ, которыя имѣютъ въ виду „знаніе“ должника, придающее стипуляціи характеръ „настоящаго признанія“, — касаются только „знанія“ имъ возраженій, могущихъ быть противопоставленными первоначальному обязательству. Таково, напр., возраженіе о незаконномъ возложеніи на вольноотпущеннаго, — о фидеикоммиссѣ, который обѣщатель не обязанъ исполнять, — о правѣ оспариванія отказовъ по *lex Falcidia*. Всѣ эти возраженія очень легко могутъ быть констатированы, такъ что должникъ, — зная, что они ему принадлежатъ, и предпринимая въ то-же время стипуляцію въ отношеніи къ тому обязательству, которому они могутъ быть противопоставлены, — дѣйствительно, совершаетъ „настоящее признаніе“ въ смыслѣ Бэра, т. е., изъявляетъ волю считать обязательство какъ-бы дѣйствительнымъ, хотя онъ и убѣжденъ въ томъ, что оно — недѣйствительно, такъ какъ можетъ съ успѣхомъ парализовать его дѣйствіе тѣми эксцепціями, отъ которыхъ онъ отказывается. Кромѣ того, слѣдуетъ замѣтить, что здѣсь далеко нельзя имѣть въ виду — всякія возраженія, какого-бы рода они ни были. Дѣло идетъ только о такихъ возраженіяхъ, которыя, какъ я уже указалъ, легко могутъ быть констатированы.

Такъ, напр., возраженіе бываетъ такого рода, что долж-

никъ, хотя и знаетъ, что оно можетъ быть противопоставлено иску по обязательству, — но не увѣренъ въ томъ, что ему удастся доказать относящіеся къ этому возраженію моменты. Въ этомъ случаѣ, его „знаніе“ наличности *exsertio*, очевидно, отнюдь не даетъ возможности придавать стипуляціи, заключенной по отношенію къ тому обязательству, изъ котораго возраженіе вытекаетъ, характеръ „настоящаго признанія“. Очень часто бываетъ, что окончательное выясненіе моментовъ, относящихся къ возраженіямъ, должно быть отложено до будущаго времени. Должникъ, именно, потому и заключаетъ стипуляцію, чтобы выиграть время, пока интересующіе его факты окончательно не уяснятся.

Это — одна сторона дѣла. Затѣмъ, надо также принять во вниманіе, что для должника, даже если онъ считаетъ себя въ состояніи доказать возраженія, — не всегда можетъ быть извѣстна юридическая сила этихъ возраженій. Само собою понятно, при подобныхъ сомнѣніяхъ, едва-ли можно серьезно говорить о „юридически связывающемъ“ характерѣ стипуляціи. Для того, чтобы она, имѣла, дѣйствительно, такой характеръ, — необходимо, чтобы возраженія, отъ которыхъ отказывается должникъ при совершеніи стипуляціоннаго акта, — были для него ясными какъ по своему юридическому значенію, такъ и по возможности ихъ осуществить на дѣлѣ.

Въ результатѣ нашего изложенія мы получили тотъ выводъ, что мысль Бэра о „юридически связывающей“ природѣ стипуляціи, какъ „настоящаго признанія“ — нельзя считать правильною. Чтобы получить такое значаніе, — стипуляція должна быть предпринята, какъ мы сейчасъ видѣли, при наличности нѣкоторыхъ исключительныхъ обстоятельствъ, которыя, однако, далеко не всегда имѣютъ мѣсто¹⁾. Стипуляція, предпринятая въ отношеніи къ другому, уже существующему, обязательству, — по общему правилу, имѣетъ своимъ необходимымъ предположеніемъ дѣйствительность этого обязательства. Вотъ почему должникъ можетъ всегда оспаривать стипуляцію, входя въ разсмотрѣніе условій, необходимыхъ по закону для существованія первоначальнаго обязательства. То, что Бэръ называетъ „настоящимъ призна-

1) См. Schlossmann: Causa особенно стр. 76—77.

ніемъ“, повторяемъ, имѣть мѣсто при подобной стипуляціи только по исключенію.

Остается еще одинъ вопросъ, именно, какъ должно быть понимаемо отношеніе по стипуляціи, когда такое исключеніе бываетъ на самомъ дѣлѣ. Нѣкоторые утверждаютъ, что, въ такомъ случаѣ, при стипуляціи, *causa* вовсе отсутствуютъ. То-же самое, косвеннымъ образомъ, можно вывести изъ ученія Бэра о „признаніи“, какъ единственной *causa* стипуляціи. Нашъ авторъ впадаетъ, при этомъ, въ неминуемое противорѣчіе съ самимъ собою. Онъ опредѣляетъ *causa* при договорныхъ обязательствахъ совершенно правильно, какъ отвѣтъ на вопросъ объ эквивалентѣ. Какой-же эквивалентъ можетъ заключаться для должника въ принятіи имъ на себя обязанности, что неизбѣжно будетъ имѣть мѣсто, если считать „признаніе“ въ качествѣ *causa* при стипуляціи? Само собою понятно, что признаніе долга есть принятіе должникомъ на себя обязанности, — а принятіе обязанности не можетъ служить для него эквивалентомъ за эту обязанность. Выходитъ, что, съ Бэровской точки зрѣнія, „*causa*“ при стипуляціи или вовсе отсутствуетъ, или должна быть понимаема совершенно въ иномъ смыслѣ, чѣмъ при другихъ договорныхъ обязательствахъ.

Къ такому противорѣчащему самому себѣ результату приходитъ Бэръ въ своихъ разсужденіяхъ о каузальномъ моментѣ при стипуляціи. Дѣло разрѣшается, между тѣмъ, очень просто. Въ тѣхъ случаяхъ, когда стипуляція, по исключенію, исполняетъ функцію „настоящаго признанія“, — „*causa*“ признаваемого обязательства, на самомъ дѣлѣ, перестаетъ быть „*causa*“ для стипуляціи, — но изъ того, что прежняя *causa* отпала, во все еще не вытекаетъ, что совсѣмъ не должно быть никакой *causa*. Совершенно напротивъ, „настоящее признаніе“, подобно каждому другому договорному обязательству, — заключается или въ расчетѣ на тотъ или другой эквивалентъ, или съ сознательнымъ исключеніемъ такового. Другими словами, *causa* въ нашемъ смыслѣ этого слова, существуетъ также при стипуляціи въ качествѣ, „настоящаго признанія“. О томъ, въ чемъ заключается, въ этомъ случаѣ, *causa*, т. е., иначе говоря, въ чемъ состоитъ здѣсь эквивалентъ для должника, — мы поговоримъ подробнѣе въ своемъ мѣстѣ, когда будемъ излагать вопросъ о каузальномъ моментѣ при договорѣ признанія. Пока, для иллю-

страціи, ограничимся указаніемъ на l. 6 C. 1, 18, гдѣ говорится о стипуляціи „*transactionis causa*“. Это выраженіе охватываетъ предположенія эквивалента самого различнаго рода. Здѣсь могутъ имѣть въ виду, напр., прекращеніе кредиторомъ начатаго судебного преслѣдованія, l. 65 § 1 D. 12, 6. Если же этой или какой-либо подобной выгоды для должника не существуетъ, — то почему не предположить здѣсь отрицательный отвѣтъ на вопросъ объ эквивалентѣ. См., напр., l. 12 D. 42, 2, l. 47 D. 38. 1.

§ 29. *Cautio*¹⁾, въ смыслѣ долгового документа съ самостоятельнымъ дѣйствіемъ въ качествѣ основанія для иска, не приобрѣла законченнаго развитія въ римскомъ правѣ.

Она имѣла, уже съ давняго времени, значеніе не „основанія для иска“, но „доказательства“ въ пользу такого основанія. Такъ, напр., у Гая мы читаемъ слѣдующее: „*Alia causa* (т. е., въ сравненіи съ „*nomina transcripticia*“) *est eorum nominum, quae arcaria vocantur in his enim rei, non litterarum obligatio consistit, quippe non aliter valent, quam si numerata sit pecunia; numeratio autem pecuniae re facit obligationem, quae de causa recte dicemus arcaria nomina nullam facere obligationem, sed obligationis factae testimonium praebere* (Gai Inst. III. § 131)“.

Въ связи съ этимъ, въ § 134 сказано, что обязательства, опирающіяся на документъ безъ стипуляціи, составляютъ „*proprium peregrinorum*“ и, такимъ образомъ, не признаются римскимъ правомъ. Такъ, несомнѣнно, было во времена Гая. Между тѣмъ, постепенно, по мѣрѣ того, какъ все болѣе и болѣе увеличивалось употребленіе при юридическихъ сдѣлкахъ письменной формы, — возвышалось практическое значеніе документовъ, какъ средства доказательства. Вмѣстѣ съ тѣмъ, начало понемногу входить въ обычай помѣщать въ документъ при стипуляціяхъ ихъ содержаніе, а общая формула „*stipulanti spondit*“ прибавлялась въ концѣ письма въ качествѣ заключительной клаузулы этого документа²⁾. Функ-

1) Кромѣ цитированныхъ выше трудовъ см. также Brunner: *Zur Rechtsgeschichte der Römischen und Germanischen Urkunde*. 1880. Стр. 44 сл., Mitteis: *Reichsrecht und Volksrecht*. 1891. Стр. 459 сл., Gide: *Novation*. Стр. 216 сл.

2) L. 7 § 12 D. 2, 14, l. 135 § 3 D. 45, 1, l. 11 § 2 D. 45, 2, l. 43 § 1 D. 26, 7.

ція подобнаго документа носила, однако, чисто „доказательственный“ характеръ. Если онъ былъ выставленъ „*citra sollemnitatem verborum*“, — то не прибрѣталъ никакого значенія, l. 14 C. 4, 2. Онъ могъ быть обезсиленъ доказательствомъ неправильности его содержанія l. 5, l. 6 C. 4, 2, и весьма часто, наряду съ документами, ставятся въ источникахъ „*aliae probationes manifestissimae*“, l. 3 § 3 D., l. 4, l. 22 C. 8. 42. Въ этихъ фрагментахъ прямо говорится, что, если, по уплатѣ должникомъ долга, документъ и не былъ вытребованъ имъ обратно или формально уничтоженъ, — то это обстоятельство не исключаетъ возможности приводить инымъ образомъ доказательства въ пользу того, что долгъ уплаченъ.

Въ нѣкоторыхъ случаяхъ, относительно доказательственной силы долгового документа, начали съ теченіемъ времени выставять правило, что его содержаніе можетъ быть обезсилуемо только посредствомъ письменнаго доказательства противнаго. Это требованіе выставлено въ l. 25 § 4 D. 22, 3 („*nisi evidentissimis probationibus in scriptis habitis ostendere paratus sit. .*“) и въ l. 13 C. 4, 30. Подобная-же точка зрѣнія выражена въ l. 18 C. 4, 20, гдѣ допускается только письменная росписка для доказательства уплаты по такому дѣлу, въ пользу существованія котораго имѣется документъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ, повысилось значеніе самаго документа. Между тѣмъ какъ первоначально онъ служилъ только доказательствомъ долга, — его доказательственная сила расширяется искусственно въ томъ отношеніи, что въ пользу долга начинаютъ строить извѣстныя легальныя презумпціи. Сюда относятся правила въ Pauli Sent. V. 7 § 2, въ l. 30 D. 45, 1, въ § 8 J. 3, 20 и въ l. 7 § 12 D. 2, 14. Во всѣхъ этихъ мѣстахъ по поводу обозначенія въ документахъ, что обѣщаніе дано, выставляютъ презумпцію, что оно дано въ стипуляціонной формѣ. Потомъ, предприняли еще дальнѣйшій шагъ. Если даже документъ вовсе не заключалъ въ себѣ ссылку на какое-либо обѣщаніе, но, если при этомъ, его содержаніе не указывало на извѣстное иное основаніе къ возникновенію обязательства, — то выставляли другую презумпцію, — а именно, что обѣщаніе было дано, — а затѣмъ соединяли обѣ презумпціи вмѣстѣ, т. е., предполагали, что оно представляетъ собою стипуляціонный актъ. Въ этомъ направленіи дѣйствовали, конечно, не сразу, а постепенно. Такъ приведенная презумпція была допускаема

сперва только послѣ доказательства, что между вѣрителемъ и должникомъ „*res inter praesentes gesta est* (l. 1 С. 8, 37)“, но развитіе института на этомъ не остановилось и нашло себѣ окончательное выраженіе въ с. 14 С. 8, 37. Здѣсь уже прямо выражена та мысль, что только то, что написано въ документахъ, должно считаться дѣйствительнымъ, пока не представлено обратнаго доказательства, что стороны „*eo die civitate afuisse*“.

Изложенное дѣлаетъ само собою понятнымъ, что различіе между такимъ порядкомъ, когда документу хотя продолжаютъ придавать только доказательственное значеніе, но строятъ вышеуказанныя презумпціи, снабжая его силою рѣшающаго дѣла доказательства, и такимъ порядкомъ, когда документъ, просто-на-просто, объявляется самостоятельнымъ исковымъ основаніемъ, — по своимъ практическимъ результатамъ не является особенно значительною. Практически документъ, именно, фигурируетъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ въ качествѣ суррогата стипуляціи. Это обстоятельство повело къ тому, что на практикѣ стипуляція была почти совершенно вытѣснена посредствомъ *cautio*.

Подобный историческій процессъ — постепеннаго вытѣненія стипуляціи долговымъ документомъ — служить прекраснымъ объясненіемъ, почему въ Юстиніановомъ сборникѣ, заключавшемъ въ себѣ, какъ извѣстно, слѣды различныхъ историческихъ наслоеній, — не выдержана строгая характеристика долгового документа, какъ доказательственного акта, но что, напротивъ, въ этой компиляціи мы встрѣчаемъ, относительно *cautio*, частые переходы отъ одной точки зрѣнія къ другой, совершенно противоположной, — какъ, напр., въ l. 59 D. 32 сначала говорится о *chirographum*, какъ содержащемъ только „*probatio*“, а потомъ въ словахъ „*venditis chirographis intellegimus nomen venisse*“¹⁾ тѣмъ-же самымъ документамъ, повидимому, придается нѣсколько болѣе самостоятельный характеръ. Такой характеръ, особенно, замѣтенъ въ тѣхъ мѣстахъ источниковъ, гдѣ слова „*cautio*“ и „*stipulatio*“ употребляются „*promiscue*“ въ качествѣ варьирующихъ выраженій для обозначенія одного и того-же предмета²⁾. Мы уже говорили нѣ-

1) См. также l. 43 § 5 D. 30.

2) L. 40 D. 12, 1, l. 126 § 2 D. 45, 1, l. 57 D. 24, 1, l. 20 § 1 D. 15, 3, l. 5 C. 4, 7.

сколько выше, что въ тѣхъ случаяхъ, когда сама „cautio“ не указываетъ иного искового основанія, — тамъ строится презумпція насчетъ наличности стипуляціи. Въ l. 17 pr. D. 44, 4 прямо выражено, что искъ предъявленъ „ex chirographo ex stipulatu“. Однако, для сокращенія словъ иногда прямо въ качествѣ основанія иска обозначаютъ chirographum, только подразумѣвая стипуляцію. Такъ напр., въ Inst. 3, 21 мы читаемъ слѣдующее: „scriptura obligetur: et ex ea nascitur condictio, cessante scilicet verborum obligatione“. Понимать послѣднія слова въ томъ смыслѣ, что вербальное обязательство вообще отпадаетъ, какъ вытѣсненное посредствомъ scriptura, уже по одному тому невозможно, что сами Институціи (3, 15) даютъ подобныя правила о verborum obligatio безъ отдаленнѣйшаго намека, что вербальное обязательство можетъ быть разсматриваемо только какъ юридическая древность. Вотъ почему приведенное мѣсто въ Институціяхъ имѣетъ только тотъ смыслъ, что вербальное обязательство, при наличности долговаго документа съ одинаковымъ содержаніемъ, по отношенію къ такому документу лишено самостоятельнаго значенія. Придавать цитированному мѣсту какое-либо большее значеніе, едва ли было бы правильнымъ.

Строить совершенно самостоятельный институтъ долговыхъ документовъ внѣ всякаго отношенія къ стипуляціи — означало-бы вступить въ противорѣчіе съ цѣлымъ рядомъ свидѣтельствъ нашихъ источниковъ. Два мѣста, съ этой точки зрѣнія, не могли-бы даже вовсе быть объяснены. Это с. 13 С. 4, 30 и с. 14 С. 8, 37. Первое изъ этихъ мѣстъ допускаетъ приведеніе доказательствъ противъ „cautio“ въ качествѣ самостоятельнаго искового основанія; а послѣднее толкуетъ о презумпціи при долговомъ документѣ, — что было-бы совершенно излишне, если-бы cautio была совершенно независимымъ отъ стипуляціи институтомъ. Замѣтимъ, что оба только что цитированныя мѣста относятся къ столь позднему времени, какъ время самого Юстиніана и его непосредственнаго предшественника. Такимъ образомъ, ясно, что выставляемое многими писателями понятіе такъ наз. „новаго литтеральнаго контракта“ противорѣчитъ прямому свидѣтельству источниковъ ¹⁾.

1) См. Изъ новѣйшихъ писателей по этому вопросу Gidel l. с. стр. 216 сл., Mitteis l. с., именно стр. 496.

§ 30. Если *cautio*, согласно изложенному, придается дѣйствіе стипуляціи, которая постоянно при ней презумируется, — то, очевидно, *cautio* должна подлежать, по вопросу о каузальномъ моментѣ, совершенно тѣмъ-же правиламъ, которыя имѣютъ мѣсто при стипуляціи. Это нагляднымъ образомъ и особенно рельефно выступаетъ въ тѣхъ весьма часто трактуемыхъ въ нашихъ источникахъ случаяхъ, когда долговой документъ выставленъ для обезпеченія основаннаго при *mutuum* обязательства обратнаго требованія занятой суммы денегъ. Точно также, какъ при стипуляціи, обезпечивающей *mutuum*, реальный моментъ, состоящій въ уплатѣ денегъ заимодавцемъ должнику, — отступаетъ здѣсь назадъ передъ документомъ въ качествѣ правозарождающаго юридическаго факта. Эта уплата имѣетъ, въ полной аналогіи со случаемъ при стипуляціи, значеніе только каузальнаго момента. Если этотъ каузальный моментъ не реализованъ, т. е., если уплата, на самомъ дѣлѣ, не имѣла мѣста, — то римское право открывало для должника возможность парализовать, посредствомъ *exceptio non numeratae pecuniae*, искъ по займу, или вытребовать путемъ *condictio* долговой документъ обратно, с. 7 С. 4, 30, с. 4 С. 4, 9.

Для того, чтобы *exceptio non numeratae pecuniae* (а также вытребованіе долгового документа) могла быть осуществлена, — слѣдуетъ, прежде всего, доказать, что, именно, такая уплата служила „рѣшающимъ предположеніемъ“, — другими словами, долженъ быть констатированъ характеръ правоотношенія, какъ договора займа. Документъ можетъ быть выставленъ съ какою-либо другою цѣлью, — напр., „*transactionis causa*“. Само собою понятно, что въ этомъ случаѣ *exceptio non numeratae pecuniae* не была въ состояніи быть примѣненной, с. 11 С. 4, 30.

Что *mutuum* является основаніемъ для *cautio*, можетъ быть упомянуто въ самомъ документѣ. Въ этомъ случаѣ не бываетъ, конечно, никакихъ особенныхъ затрудненій, — такъ какъ должникъ всегда можетъ сослаться на содержаніе документа въ свою пользу. Должно, однако, замѣтить, что на практикѣ нерѣдко обозначеніе займа носитъ вымышленный характеръ, — именно, приводится для прикрытія другого отношенія между сторонами, котораго онѣ, по той или другой причинѣ, не хотятъ касаться въ документѣ. Если, при такомъ положеніи дѣла, вѣритель докажетъ, что указаніе въ *cautio*

на *mutuum* не является правильнымъ, — то *exceptio non numeratae pecuniae*, очевидно, не можетъ быть проведена на дѣлѣ, I. 6 С. 4, 2, I. 5 С. 4, 30.

Если-же документъ, напротивъ, вовсе не содержитъ въ себѣ хотя-бы намека на то правоотношеніе, котораго онъ касается, — то, точно также, какъ при подобной стипуляціи, — должно быть дѣломъ должника указать характеръ долгового основанія, отсутствіе реализаціи котораго даетъ ему право оспаривать *cautio*. Хотя на этотъ счетъ нѣтъ прямого свидѣтельства въ источникахъ, — но, что это, дѣйствительно, было такъ, — должно быть разсматриваемо въ качествѣ прямого вывода изъ той исторической связи, которая существовала между *cautio* и *stipulatio*.

Предположивъ, что каузальнымъ моментомъ, на самомъ дѣлѣ, служила уплата денегъ по займу, — мы становимся тотчасъ лицомъ къ лицу съ другимъ вопросомъ, — именно, существуетъ-ли *causa* въ объективномъ смыслѣ, — иначе говоря, реализована-ли уплата въ дѣйствительности? Здѣсь примѣняются правила, установленныя нами выше по подобному-же вопросу при стипуляціи. Въ этомъ отношеніи, слѣдуетъ, прежде всего, замѣтить, что выставленіе документа не можетъ еще, само-по-себѣ, возбудить нѣкоторую догадку въ пользу того, что деньги заплачены. Вотъ почему тяжесть доказательства, относительно *causa* въ объективномъ смыслѣ, падаетъ на вѣрителя, с. 3, с. 10 С. 4, 30, с. 1 С. 4, 19. Вопросомъ остается только то обстоятельство, можетъ-ли вѣритель, при приведеніи подобнаго доказательства, воспользоваться содержаніемъ самаго документа, такъ какъ въ этомъ послѣднемъ уплата денегъ обозначена совершившимся фактомъ. По этому поводу римское право объявляло, что одно только то обстоятельство, что „*pecuniae vel aliae res numeratae vel datae esse conscribuntur*“, не можетъ имѣть какого-либо значенія. На основаніи практическаго опыта, что уплата денегъ весьма часто имѣетъ мѣсто уже послѣ того, какъ выставленъ документъ съ обозначеніемъ, что уплата воспослѣдовала, — такому обозначенію нельзя придавать характера рѣшающаго дѣло доказательства. Но какъ поступать въ томъ случаѣ, когда въ документѣ сдѣлано не только общее обозначеніе насчетъ „*pecunia numerata*“, — но указывается осуществленіе уплаты въ опредѣленный моментъ времени въ прошедшемъ? Очевидно, что въ этомъ послѣднемъ случаѣ

содержаніе документа должно помогать вѣрителю, с. 13 С. 4, 30 („suis acquiescere deceat“). Но даже и въ этомъ случаѣ обозначенію реализаціи уплаты не должно быть придаваемо значенія, если можетъ быть констатировано, что вѣритель воспользовался своимъ болѣе выгоднымъ экономическимъ положеніемъ для отрѣзанія должнику возможности какихъ-либо возраженій въ будущемъ, оказавъ на него матеріальное давленіе, чтобы онъ обозначилъ въ долговомъ документѣ фактъ осуществленія каузальнаго момента. Отрицаніе, при такомъ положеніи дѣла, доказательственной силы документа находить, конечно, полное оправданіе въ подобномъ угнетенномъ положеніи должника, особенно, если принять во вниманіе ту тенденцію помощи экономически слабымъ лицамъ, которая красною нитью проходитъ черезъ многія постановленія, относящіяся къ позднѣйшей императорской законодательной дѣятельности¹⁾.

Если-бы въ самомъ долговомъ документѣ ничего не упоминалось насчетъ реализаціи каузальнаго момента, — то положеніе вѣрителя въ нѣкоторыхъ случаяхъ была-бы крайне печальнымъ. Въ самомъ дѣлѣ, для него, по прошествіи извѣстнаго промежутка времени, было-бы чрезвычайно труднымъ достать необходимыя доказательства въ пользу уплаты, съ его стороны, должнику занятой послѣднимъ суммы денегъ. Римское право приходило, въ этомъ случаѣ, ему на помощь, давая, сперва по истеченіи 5 лѣтъ, а потомъ по истеченіи 2-хъ лѣтъ, прескрипцію противъ *exscriptio non numeratae pecuniae*, l. 14 С. 4, 30, J. 3, 21. Насчетъ юридическихъ послѣдствій этой прескрипціи, между писателями нѣтъ согласія. Нѣкоторые утверждаютъ, что она касается только перенесенія на должника тяжести доказательства относительно реализаціи каузальнаго момента. Другіе-же²⁾, напротивъ, держатся того взгляда, что прескрипція вызываетъ совершенную невозможность пользоваться *exscriptio non numeratae pecuniae*, и надо признать, что этотъ взглядъ вполнѣ соотвѣтствуетъ выраженіямъ нашихъ источниковъ. Напр., l. 14 pr. С. 4, 30: *eo lapso nullo modo querella non numeratae pecuniae introduci*

1) См. Leonhard: Roms Vergangenheit und Deutschlands Recht. 1889. Стр. 154, 182, Institutionen. 1894. Стр. 126 сл.

2) Именно Gneist l. c. стр. 89 сл., Bähr стр. 357—358 (282).

possit“, J. 3, 21: „de pecunia minime numerata post multum temporis exceptionem opponere non potest ultra biennii metas huiusmodi exceptio minime extendatur“, l. 8 § 2 C. 4,30: „omnino modo debitum solvere compelletur“. Эта мѣста вполне подтверждаютъ правильность точки зрѣнія относительно полной потери эксцепціею силы своего дѣйствія.

Глава II.

„Абстрактныя обязательства“ въ нѣмецкой юридической литературѣ.

§ 31. Теорія Бэра. Въ 1855 году вышелъ въ свѣтъ замѣчательный трудъ Бэра подъ заглавіемъ „Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund“ ¹⁾. Съ этихъ поръ появилась масса статей на ту-же тему. Едва-ли существуетъ въ цивилистической литературѣ еще вопросъ, который могъ-бы гордиться такимъ общимъ вниманіемъ писателей, какъ договоръ признанія. Я изложу только наиболѣе типичныя теоріи и остановлюсь, прежде всего, на теоріи самого Bähr'a.

Бэръ соединяетъ свое изложеніе современнаго абстрактнаго договора съ изложеніемъ правилъ о римской стипуляціи. Онъ думаетъ, что стипуляція давала возможность вывести обязательство изъ его „natürlichen Bestand“, по которому оно имѣетъ значеніе только при наличности causa obligationis, т. е., возможность придать ему характеръ самостоятельнаго обязательства, оторваннаго отъ каузальнаго момента. Однако, такое дѣйствіе стипуляція, по Бэру, имѣетъ далеко не во всѣхъ случаяхъ. Такъ, если стипуляція поставлена въ зависимость отъ causa futura, — то вѣритель долженъ доказать ея реализацію и только тогда подлежитъ удовлетворенію въ своемъ правѣ требованія. То-же самое, въ видѣ общаго правила, слѣдуетъ сказать и относительно того случая, когда causa была praeterita, т. е., лежала въ прошедшемъ, такъ что, если кто-либо въ расчетъ на какое-нибудь прошлое событіе, совершилъ стипуляцію, а

1) При цитированіи этого труда я указываю страницы по 2 изданію. Въ скобкахъ привожу страницы по 3 изданію.

потомъ окажется, что это событіе не существовало, — то онъ можетъ оспаривать, на этомъ основаніи, право требованія вѣрителя. Представимъ себѣ, что нѣкто обѣщаль дать какой-либо женщинѣ приданое, думая, что бракъ уже совершился. Можетъ-ли такая стипуляція пріобрѣсти связывающее для должника значеніе, т. е., хотя-бы впослѣдствіи обнаружилось, что брака вовсе не было, — можетъ-ли она, тѣмъ не менѣе, служить основаніемъ для взысканія съ него приданого? Очевидно, нѣтъ. Стипуляція въ этомъ случаѣ носитъ только доказательственный противъ должника характеръ. Предполагается, что бракъ, дѣйствительно, имѣлъ мѣсто, — однако, это не отнимаетъ у обязанной стороны возможности привести такъ наз. „обратное доказательство“ („Gegenbeweis“) и этимъ отклонить отъ себя искъ вѣрителя. При этомъ, отъ должника вовсе не требуется, чтобы онъ доказалъ, что онъ находился въ состояніи „извинительнаго заблужденія“ („error probabilis“) насчетъ предполагаемаго событія. Тотъ-же самый принципъ долженъ найти себѣ примѣненіе также въ томъ случаѣ, если одновременно обмѣнены двѣ стипуляціи, имѣющія своимъ предметомъ „*praestationes*“ въ пользу другъ друга. Если при такой комбинаціи, одна изъ сторонъ исполнитъ свою *praestatio* — то это имѣетъ характеръ „доказательственнаго признанія“, совершеннаго ею въ пользу того, что эквивалентъ уже реализованъ. Подобное признаніе можетъ быть опровергаемо приведеніемъ „обратнаго доказательства“ („Gegenbeweis“) если на дѣлѣ окажется отсутствіе реализаціи эквивалента, и, при этомъ, не принимается въ расчетъ, была-ли ошибка исполнившаго свою обязанность должника — извинительною, или нѣтъ, — а этотъ должникъ освобождается отъ обязанности доказывать наличность такой ошибки.

Совершенно иначе обстоитъ дѣло, когда эквивалентъ въ пользу должника, при стипуляціи, признается осуществленнымъ въ опредѣленный моментъ времени въ прошедшемъ. Этимъ — обязательство получаетъ самостоятельное обоснованіе, и стипуляція присоединяется, такимъ образомъ, къ уже существующему долгу, какъ будто она совершилась по отношенію къ нему „*solvendi causa*“. Стипуляція исполняетъ въ этомъ случаѣ функцію „*datio solvendi causa*“, т. е., уплаты въ собственномъ смыслѣ слова. Вотъ почему такая стипуляція, чтобы быть оспорен-

ною должникомъ, подлежитъ тѣмъ-же правиламъ, которыя выработались относительно *condictio indebiti soluti*, т. е., должникомъ должна быть доказано извинительная ошибка по поводу мнимаго существованія долга. При стипуляціи „*solutionis causa*“, подобно настоящей уплатѣ, имѣетъ мѣсто признаніе существующаго долга, но это признаніе, кореннымъ образомъ, отличается отъ того признанія, съ которымъ мы имѣли дѣло выше, въ примѣрѣ съ приданнымъ, стипулированнымъ въ расчетѣ, что бракъ, дѣйствительно, совершился. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ, рѣчь могла быть только о „доказательственномъ“ признаніи относительно такого прошлаго событія, предполагаемое существованіе котораго, вопреки ожиданіямъ должника, оказалось иллюзіею. Мы уже говорили, что подобное, только „доказательственное“ признаніе допускаетъ возможность обратнаго доказательства. Не то бываетъ при стипуляціи — уплатѣ. „*Sie erscheint nicht mehr als ein bloßes Beweismoment, welches die richterliche Ueberzeugung von der Wahrheit oder Unwahrheit gewisser That-sachen zu beschaffen geeignet ist, sondern als ein Willensmoment, welches den Schuldner mit bindender Kraft erfasst. Derjenige, welcher auf eine bestehende Schuld gezahlt hat, wird so angesehen, als ob er die Schuld für sich habe gelten lassen wollen*“¹⁾.

Бэръ обозначаетъ такую стипуляцію — уплату терминомъ „*echte Annerkennung*“, „настоящаго договора признанія“, въ противоположность доказательственному признанію, которое онъ называетъ терминомъ „*unechte Anerkennung*“, „ненастоящаго договора признанія“. „Ненастоящій договоръ признанія“, который имѣетъ мѣсто при обыкновенной стипуляціи, — носитъ только характеръ доказательства въ пользу вѣрителя, — доказательства, опровергаемаго обратнымъ доказательствомъ должника; а „признаніе настоящее“ при стипуляціи — уплатѣ является волевымъ моментомъ, смыслъ котораго — окончательная ликвидація существующаго долгового правоотношенія. „Настоящее признаніе“ Бэра составляетъ, такимъ образомъ, суррогатъ для самого долга, — она замѣняетъ или, какъ онъ говоритъ, „представляетъ“ этотъ долгъ. Оспаривать „настоящее

1) I. с. стр. 79 (58).

признаніе“ должникъ можетъ только посредствомъ доказательства *dolus co* стороны вѣрителя или своей извинительной ошибки¹⁾.

Что касается до документовъ, то, пока они, какъ это было въ древнемъ римскомъ правѣ, — имѣли значеніе только средствъ доказательства, — вовсе не могло быть и рѣчи о приданіи имъ значенія „настоящаго“ признанія. Между тѣмъ, по Бэру, они совершенно вышли, уже въ позднѣйшемъ римскомъ правѣ, изъ этой первоначальной стадіи своего развитія и приобрѣли такой-же самостоятельный характеръ, какъ сама стипуляція. По Бэру, процессъ такого превращенія документовъ изъ простого средства доказательства въ независимое основаніе для иска — представляется въ слѣдующемъ видѣ. Словесная стипуляція была сначала на практикѣ вытѣснена документомъ, содержащимъ въ себѣ указаніе на яко-бы имѣвшую мѣсто стипуляцію, хотя-бы въ дѣйствительности она и не была совершена. Затѣмъ, уже было недалеко сдѣлать дальнѣйшій шагъ: придать документу такое-же значеніе, какъ самой стипуляціи, даже если-бы указанія на нее вовсе не было въ документѣ, — и вотъ образовался „новый литературный контрактъ“. По существу дѣла, долговой документъ совершенно заступилъ мѣсто стипуляціи, а потому на него и распространились всѣ правила относительно каузальнаго момента, которыя выработались для стипуляціи. Выше — мы уже видѣли, насколько вѣрна эта картина исторіи долговыхъ документовъ, даваемая нашимъ авторомъ — для подтвержденія правильности своей теоріи. Здѣсь ограничимся только изложеніемъ тѣхъ правилъ, которыя онъ образовалъ для долговыхъ документовъ.

1. Если изъ документа не видно, какая *causa* лежитъ въ его основаніи, — то должно быть дѣломъ самого должника дать соотвѣтствующія указанія на этотъ счетъ²⁾.

2. Документъ можетъ относиться къ существую-

1) I. с. стр. III (83).

2) Противорѣчащій этому I. 25 § 4 D. 22, 3 дѣлается Бэромъ предметомъ столь ограничительнаго толкованія, что онъ сводитъ значеніе этого мѣста источниковъ почти къ нулю.

щему долговому отношенію, какъ къ своей causa. Въ этомъ случаѣ опять-таки должникъ долженъ доказывать отсутствіе реализаціи каузальнаго момента, т. е., несуществованіе долга — по принципамъ, дѣйствующимъ относительно *condictio indebiti* („настоящее признаніе“).

3. Если-же документъ, напротивъ, относится къ какому-либо факту другого рода, — то кредиторъ этимъ еще не освобождается отъ обязанности доказательства осуществленія *causa obligationis*. Это правило получаетъ примѣненіе — все равно, обозначенъ-ли подобнаго рода фактъ въ документѣ въ качествѣ будущаго или прошлаго событія. Когда, при этомъ, въ самомъ документѣ сказано, что *causa* уже реализована, — то это имѣетъ значеніе только „ненастоящаго признанія“. Въ видѣ примѣра, Бэръ приводитъ слѣдующее отношеніе: „Eine Erscheinung dieser Art bot auch eine Urkunde dar, welche auf eine Realleistung, also z. B. eine Darlehnszahlung, einfach als geschehen Bezug nahm. Da erfahrungsmässig in dieser Weise auch solche Urkunden ausgestellt werden, welche auf einen gleichzeitigen Austausch von Geld und Verpflichtungsact berechnet sind, so konnte processualisch in einer solchen Urkunde nicht die Anerkennung einer bestehenden Verbindlichkeit gefunden werden; gerade so, wie ja auch in materieller Beziehung eine stipulatio debiti nur dann angenommen wurde, wenn die Realleistung, auf welche dabei Bezug genommen war, in bestimmter Vergangenheit lag. Diese Auffassung musste dahin führen, eine Anfechtung solcher Urkunden bezüglich ihrer Verpflichtungskraft nicht etwa blos mittelst Darlegung der irrthümlichen Unterstellung einer bestehenden Schuld, sondern auch schon lediglich mittelst Bestreitens der causa, der Geldzahlung, zu gestatten. Es wurde daher die exceptio non numeratae pecuniae wider sie zugelassen, woneben die parallel gehende Condictio immer mehr in den Hintergrund trat. Die Exception hatte auch hier die Wirkung, dass der Inhaber der Urkunde auf deren formelle Verpflichtungskraft nicht anders sich stützen konnte, als soweit zugleich die Auszahlung des Geldes bewiesen vorlag. — Es entsteht aber die Frage, ob sich nicht derselbe zu diesem Beweise auf die Empfangsbescheinigung in der Urkunde selbst habe berufen können? — Die gemeine Ansicht verneint dies, indem sie annimmt, die exceptio non numeratae pecuniae habe der Empfangsbescheinigung die

beweisende Kraft benommen“¹⁾). Мы остановились такъ долго на римско-правовой части труда Бэра, такъ какъ онъ дѣлаетъ выводы, весьма важные для современнаго гражданскаго права. Мы уже видѣли, насколько правильна точка зрѣнія нашего автора относительно римской стипуляціи. Какъ бы то ни было, но онъ распространяетъ свое пониманіе стипуляціи и на современныя обязательственныя правоотношенія. Правда, стипуляціонной формы теперь уже не существуетъ, — но для Бэра это не составляетъ препятствія признать возможность примѣненія, какъ онъ выражается, ея „отрицательно формальной“ природы. Подъ этимъ послѣднимъ терминомъ онъ разумѣетъ независимость обязательства отъ лежащаго въ его основаніи матеріальнаго отношенія. Съ этой точки зрѣнія, „dem von Formen entfesselten Willen kann aber keine geringere Kraft beiwohnen, als dem an Formen gebundenen“²⁾).

Вотъ почему, по Бэру, также и въ современномъ гражданскомъ правѣ, если только достаточно ясно выражена идущая въ этомъ направленіи воля сторонъ, — должно съ одинаковымъ правомъ, какъ и относительно римской стипуляціи, отрывать обязательство отъ его каузальнаго момента. Въ этомъ отношеніи Бэръ перечисляетъ:

- 1) такъ наз. „Abrechnungsgeschäft“,
- 2) просто „договоръ признанія“,
- 3) „счетъ“,
- 4) „долговая расписка“.

Въ торговомъ оборотѣ онъ указываетъ слѣдующія параллельныя сдѣлки:

- 1) подведеніе „saldo“ и „контокоррентная“ сдѣлка (соотвѣтствуетъ первымъ тремъ предыдущимъ),
- 2) вексель (соотвѣтствуетъ четвертой предыдущей).

Что касается векселя, то, по этому поводу, не можетъ быть никакого сомнѣнія. „Aber auch alle übrigen genannten sind wahre Verträge, welche man insofern als formelle Verträge bezeichnen kann, als sie den ihren materiellen Bestand ausmachenden Rechtsstoff nicht in sich selbst tragen, vielmehr in ihnen ein einseitiges Schuldversprechen (beziehungsweise

1) Стр. 160—161 (120).

2) Стр. 169 (124).

ein Schulderlass), losgetrennt von seinem materiellen Rechtsgrunde, zur prozessualischen Selbstständigkeit erhoben ist“¹⁾).

Общая черта всѣхъ этихъ договоровъ, благодаря которой они приобрѣтають формальный характеръ, — это — заключающееся во всѣхъ нихъ признаніе. Но не каждое признаніе приобрѣтаетъ такое значеніе. „Damit nun die Anerkennungserklärung in dieser Weise wirke, muss sie vor Allem mit dem Willen, sich zu verpflichten, in Verbindung treten, und zwar mit einem solchen Willen, welcher aus dem ursprünglichen Bestand oder Nichtbestand der Verbindlichkeit nicht mehr die Bedingung seiner Gültigkeit, sondern nur seine Voraussetzung (causa) entnimmt. Die Anerkennung der Schuld muss sich in ein Zahlungsversprechen übersetzen lassen, in dem Sinne: „ich verspreche zu zahlen, weil — nicht wenn ich schuldig bin“²⁾).

Нѣчто подобное имѣетъ мѣсто, напр., при „Abrechnungsgeschäft“ когда стороны соглашаются, что счетный результатъ, вытекающій изъ цѣлаго ряда заключенныхъ ими договорныхъ обязательствъ, — долженъ имѣть независимое отъ этихъ правоотношеній дѣйствіе, такъ что онъ можетъ быть оспариваемъ только по правиламъ *condictio indebiti*.

То-же самое слѣдуетъ сказать относительно долговыхъ расписокъ. Эти послѣднія выражаютъ подобную-же формальную волю должника заплатить опредѣленную сумму денегъ, такъ какъ, относительно нихъ вовсе нельзя сказать, чтобы онѣ имѣли исключительно доказательственное значеніе. Это — потому, что „ein Beweismittel für die Schuld wollen, heisst die Schuld wollen, und die Schuld wollen, heisst die Schuld versprechen“³⁾).

Кто выдалъ такую долговую расписку, — тотъ, думаетъ Бэръ, eo ipso уже выразилъ волю оспаривать ее только по принципамъ *condictio indebiti*. Двѣ эксцепціи представляютъ скорѣе кажущееся, чѣмъ дѣйствительное исключеніе изъ этого правила, — именно, *exceptio compensationis* и *exceptio non adimpleti contractus*. Первая изъ нихъ можетъ быть всегда противопоставлена, хотя-бы иску на основаніи договора признанія. Что-же касается второй, — то она имѣетъ силу только

1) Стр. 171 (126).

2) Стр. 179 (132).

3) Стр. 258 (193).

въ томъ случаѣ, когда „der *Schuldschein* nicht einen Verzicht auf die vorgängige Erfüllung des Vertrags oder eine Anerkennung geschehener Erfüllung ergibt“. Напротивъ, „wird der Kläger durch den *Schuldschein*, welcher blos eine Anerkennung der Schuld enthält, von dem Beweise der seinerseits geschehenen Vertragserfüllung nicht frei“¹⁾).

Подобное-же значеніе придается Бэромъ долговой распискѣ, если она даже не содержитъ никакого указанія на *causa*, но просто объявляетъ, что должникъ обязанъ уплатить опредѣленную денежную сумму (такъ наз. „*cautio indiscreta*“). Въ одинъ классъ съ такою распискою Бэръ ставитъ и заемный документъ, въ которомъ уплата заимодавцемъ заемщику валюты помѣщена только для виду, съ цѣлью прикрытія какого-либо другого каузальнаго момента. Такого рода документъ объявляется Бэромъ дѣйствительнымъ. „Ich glaube auch diese Urkunde für wirksam halten zu dürfen, freilich nicht als Beweismittel einer bestimmten materiellen Verbindlichkeit, aber als abstracten Verpflichtungsact, welcher so lange bindet, als nicht einredeweise der Mangel der *causa* dargelegt wird“²⁾. Нашъ авторъ не хочетъ, кажется, дѣлать, въ этомъ случаѣ, исключенія даже для *exceptio non adimpleti contractus*, выражаясь въ слѣдующей общей формѣ: „Die Erklärung „schuldig zu sein“ lässt sich nach der heutigen Auffassung dieses Begriffs nicht als Ausdruck eines Zahlungsversprechens, dessen Grundlage noch eintreten solle, betrachten, sie trägt vielmehr die Bescheinigung der erledigten *causa* in sich“³⁾.

Подобная расписка — болѣе, чѣмъ простое обѣщаніе платежа, — такъ какъ она указываетъ на уже имѣвшую мѣсто реализацію каузальнаго момента при договорномъ обязательствѣ. Такое осуществленіе *causa obligationis* предполагается поэтому наличнымъ и можетъ быть опровергаемо только должникомъ, который оспариваетъ долговой документъ и ссылается на свою извинительную ошибку по этому поводу.

Относительно формы своего „договора признанія“, Бэръ сперва считалъ необходимымъ письменное его заключеніе. Позднѣе онъ измѣнилъ свой взглядъ и призналъ одинаково удобною и устную форму.

1) Стр. 267 (200).

2) Стр. 280 (211).

3) Стр. 281 (211).

§ 32. Теорія Кинделя. Въ рѣзкую оппозицію къ Бэру сталъ Киндель въ своемъ трудѣ: „Das Rechtsgeschäft und sein Rechtsgrund“. Его ученіе можетъ быть сведено къ слѣдующимъ тезисамъ ¹⁾:

1. Долговое обязательство постоянно требуетъ какую-либо causa. — До сихъ поръ разногласія съ Бэромъ еще нѣтъ, такъ какъ и Бэръ, вѣдь, утверждаетъ, что договорное обязательство безъ „causa“ является „дѣломъ, психологически невозможнымъ“. Различіе во мнѣніяхъ между обоими писателями проявляется только по вопросу, въ чемъ заключается эта causa, и какое значеніе она имѣетъ.

2. Формальныя обязательства (стипуляція, вексель) переворачиваютъ тяжесть доказательства, по вопросу о существованіи каузальнаго момента, съ вѣрителя на должника, но также и въ этомъ случаѣ, по Кинделю, нѣтъ никакой „оторванности“ обязательства отъ каузальнаго момента.

3. Другія договорныя обязательства въ письменной формѣ могутъ также служить средствомъ подобнаго перенесенія onus probandi насколько они заключаютъ въ себѣ указаніе на causa, и насколько этому указанію придается, именно, такое значеніе.

4. Словесное обязательство имѣетъ, напротивъ, силу, во всякомъ случаѣ, только послѣ изъясненія вѣрителемъ каузальнаго момента.

Правильнымъ въ воззрѣніяхъ Бэра, по Кинделю, является энергическое оспариваніе того предразсудка, что вторичное обѣщаніе существовавшего прежде долга является недѣйствительнымъ, если окажется, что, на самомъ дѣлѣ, этотъ долгъ или вовсе не существовалъ, или существовалъ съ какими-либо дефектами. Новое обѣщаніе стараго долга можетъ, прежде всего, служить доказательствомъ противъ подобныхъ дефектовъ, — а, кромѣ того, въ пользу такого обѣщанія можетъ существовать своя особая causa.

Этимъ и ограничивается сходство теорій Бэра и Кинделя. Говорить объ „абстракціи“ договорнаго обязательства отъ ея causa въ томъ смыслѣ, въ которомъ идетъ рѣчь о подобной „абстракціи“ въ трудѣ Бэра, представляется для

1) Стр. 72 сл.

Кинделя дѣломъ положительно невозможнымъ. Ничего подобнаго, съ его точки зрѣнія, вовсе не существуетъ.

Теорію, близкую ко взглядамъ Кинделя, уже за много лѣтъ раньше защищалъ Schlossmann въ своей вышедшей въ 1868 году inauguralной диссертации: „Zur Lehre von der Causa obligatorischen Verträge“.

§ 33. Въ извѣстной мѣрѣ, среднее положеніе, между приведенными двумя крайними взглядами, хотя ближе къ Кинделю, — занимаетъ Bruns.

Тогда какъ Bähr отрицаетъ за „constitutum debiti“ какое-бы то ни было значеніе для современнаго права, такъ какъ, по его мнѣнію, вездѣ, гдѣ дается новое обѣщаніе уплаты для обезпеченія стараго правоотношенія, — имѣется, на самомъ дѣлѣ, договоръ признанія, такъ что обѣщаніе уплаты не имѣетъ самостоятельнаго значенія наряду съ подобнымъ договоромъ; — Bruns утверждаетъ, что та потребность гражданскаго оборота, которую Бэръ хочетъ удовлетворить при помощи своего договора признанія, — можетъ найти себѣ разрѣшеніе посредствомъ римско-правового института „constitutum debiti.“

Между „constitutum“ и „признаніемъ“ нѣтъ отношенія сходства, какъ этого хочетъ Бэръ. По Брунсу, здѣсь существуетъ только различіе. „Anerkennung und Constitut sind zwei an sich vollständig verschiedene Begriffe, so häufig auch beide im Leben mit einander verbunden sind. Anerkennung ist nur Zugeständniss, dass ein altes Recht bereits da sei, Constitut ist nur Begründung eines neuen Rechtes neben dem alten. Anerkennung ist nur Beweismittel, nicht Ogligationsgrund; Constitut ist nur Obligationsgrund, nicht Beweismittel. Das Constitut ist das Versprechen, zu zahlen was man (oder ein anderer) schuldig ist; dass man schuldig sei, ist dabei wesentliche Voraussetzung; ob man aber schuldig sei, ist eine davon getrennte Frage, und reine Sache des Beweises“¹⁾).

По Брунсу, „признаніе“ и „constitutum“ въ дѣйствительной жизни встрѣчаются сплошь и рядомъ въ отдѣльности и не связаны необходимо другъ съ другомъ. „Конститутъ“ безъ „признанія“ имѣетъ мѣсто во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда конституентъ оставляетъ вопросъ о существованіи

1) Zeitschrift für Rechtgeschichte I. Стр. 93.

долга безъ отвѣта и даетъ обѣщаніе уплаты только эвентуально, — на случай, если окажется, что онъ, въ самомъ дѣлѣ, долженъ, — напр., прямо прибавляетъ, „если долгъ является дѣйствительнымъ“, или, напр., ограничиваетъ обѣщаніе уплаты „тѣмъ, что я долженъ“, или „насколько я долженъ“, или „обѣщаю уплатить то, что я остаюсь долженъ“ и. т. под. Наоборотъ, признаніе возможно безъ конститута. Брунсъ приводитъ въ качествѣ примѣра, что кто-либо далъ другому займы деньги безъ всякой расписки, такъ какъ онъ ему вполне довѣрялъ, — а потомъ изъ предосторожности, имѣя въ виду возможность его смерти, упросилъ его дать расписку, — такъ что, хотя мы и имѣемъ „признаніе“, но нѣтъ никакого основанія видѣть въ этомъ новое обѣщаніе уплаты. На самомъ дѣлѣ, здѣсь имѣется только доказательство въ пользу существующаго долга, а не новое обязательство, такъ какъ, безъ наличности какихъ-либо особыхъ основаній, нельзя удалаться отъ буквального толкованія содержанія расписки.

Нѣтъ никакого разумнаго повода считать „constitutum debiti“, „обѣщаніе уплаты“ сошедшимъ со сцены современнаго гражданскаго права. Оно также теперь имѣетъ практическое значеніе и дѣлаетъ „Anerkennungsvertrag“ Бэра совершенно излишнимъ. Потребность гражданскаго оборота, которая побудила Бэра создать институтъ договора признанія, — заключается въ желаніи имѣть доказательство долга безъ указанія каузальнаго момента при этомъ долгѣ. Эта потребность не возбуждаетъ въ Брунсъ никакихъ сомнѣній. Онъ считаетъ её подлежащею удовлетворенію, — но для этого, по его мнѣнію, не надо создавать ничего новаго, когда у насъ уже есть готовая форма римско-правового „конститута“. Въдѣ, при конститутѣ вовсе не необходимо указаніе „causa“ прежняго долга. * Вполнѣ достаточно только подтвержденія этого послѣдняго, — напр., „тѣ 100 рублей, которые я уже долженъ, или „тѣ 100 рублей, которые получаютъ въ остаткѣ счета.“ Указаніе на каузальный моментъ здѣсь отсутствуетъ, а между тѣмъ, подобныя выраженія могутъ вполне послужить въ качествѣ достаточнаго искового основанія, какъ „constitutum debiti“.

Такимъ образомъ, Брунсъ строго отличаетъ „признаніе“ отъ „конститута“, придавая послѣднему значеніе самостоятельнаго обязательства уплаты и ограничивая первое исключительно доказательственной функціею. Затѣмъ, Брунсъ вво-

дить еще понятіе „Beweiskontrakt“. Процессуальное признание, — которое, какъ извѣстно, представляетъ распорядительный актъ отвѣтчика, касательно составляющаго предметъ процесса отношенія матеріальнаго гражданского права, въ его цѣломъ или въ той или другой части, — такъ какъ отвѣтчикъ, при этомъ, объявляетъ, что такіе-то юридическіе факты считаются имъ правильными и не требующими доказательствъ, — это процессуальное признание наводитъ Брунса на мысль примѣнить подобную-же точку зрѣнія ко внѣ — процессуальному признанію. Въ самомъ дѣлѣ, не тоже-ли самое можетъ имѣть мѣсто также и въ этомъ послѣднемъ случаѣ? Вѣдь, должнику ничто не мѣшаетъ и до процесса войти въ соглашеніе съ вѣрителемъ, что въ случаѣ процесса извѣстные факты онъ, должникъ, будетъ считать стоящими совершенно независимо отъ необходимости приводить въ ихъ пользу какія либо доказательства. „Kann und muss man nicht auch bei einem aussergerichtlichen Geständnisse, sobald es nicht in bloß zufälligen beiläufigen Erklärung an den Gläubiger, also namentlich der Ausstellung eines Schuldbekenntnisses, besteht, sagen, dass auch hier der Schuldner erkläre, den Anspruch des Gläubigers gegen sich gelten lassen, nicht bestreiten und keinen weiteren Beweis darüber von ihm verlangen zu wollen? 1)“ Подобное признание не является „одностороннимъ“ актомъ, но заключаетъ въ себѣ договорный элементъ. Только предметомъ этого договора является не уплата существующаго долга, какъ думаетъ Бэръ, но доказательство такого долга. „Es ist so zu sagen ein Beweiskontrakt“. На основаніи „Beweisvertrag“, долгъ считается доказаннымъ, и должникъ можетъ обезсилить такое доказательство только приведеніемъ „обратныхъ доказательствъ“ („Gegenbeweis“), которыя являются, однако, вполне достаточными въ этой цѣли, такъ что не можетъ быть и рѣчи, какъ этого требуетъ Бэръ, о необходимости изясненія должникомъ наличности, съ его стороны, извинительной ошибки при заключеніи подобнаго договора.

Само собою ясно, что „Beweiskontrakt“ Брунса никоимъ образомъ нельзя смѣшивать съ его-же „конститутомъ“. О „доказательственномъ договорѣ“ онъ говоритъ слѣдующее: „Bei der vollständigen Anerkennung einer Schuld mit genauer

1) l. c. стр. 126.

Angabe ihrer causa liegt an sich kein Grund vor, eine andere Absicht als die Verschaffung eines Beweismittels anzunehmen“¹⁾, — а о „конституѣ“: „Dagegen wird man bei der Ausstellung eines generellen Schuldbekenntnisses allerdings in folgender Weise argumentiren dürfen: Da ein genereller Schein zum Beweise der Klage aus der Hauptschuld nicht genügt, der Schuldner aber doch dem Gläubiger den Beweis zur Klage gegen sich geben will, so kann seine Ausstellung eines generellen Scheines vernünftiger Weise nur so interpretirt werden, dass er damit auf den weitem vollen Beweis der Hauptschuld verzichtet, und vielmehr schon diesen Schein als genügenden Beweis gegen sich gelten lassen will, folglich schon gegen Production dieses Scheines zu zahlen verspricht. Dann ist ein Constitut mit genügendem Beweise der Hauptschuld vorhanden, folglich die Constitutklage rechtlich und factisch begründet“²⁾. Брунсъ признаетъ, что, придя къ подобному результату, онъ приближается къ точкѣ зрѣнія Бэра, но утверждаетъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, что онъ придаетъ своему „конститу“ болѣе узкую область примѣненія и слабѣйшее дѣйствіе, чѣмъ это дѣлаетъ Бэръ со своимъ Anerkennungsvertrag“.

Въ заключеніе изслѣдованія Брунсъ говоритъ слѣдующее: „Somit wäre das Resultat, dass die Römer in ihrem constitutum debiti einen Begriff ausgebildet haben, der in Verbindung mit einem natürlichen Beweissysteme auf eine einfache und gesunde Weise allen den practischen Bedürfnissen so weit nöthig Genüge leistet, denen Bähr durch seinen Anerkennungsvertrag eine Hülfe verschaffen will, und dass wir daher diese künstliche Spekulation vollständig entbehren können, sobald wir das dem wirklichen Leben entsprossene und ihm entsprechende römische Constitut wieder in seiner wahren Gestalt herstellen und durchführen“³⁾.

§ 34. Самостоятельную точку зрѣнія проводитъ Unger⁴⁾. Однако, по результату, онъ приближается къ Брунсу, а по обоснованію этого результата, къ Бэру.

Этотъ писатель видитъ центръ тяжести всего вопроса

1) Стр. 129.

2) Стр. 130.

3) Стр. 130.

4) Въ статьѣ „Zur Lehre vom Anerkennungsvertrag“, помѣщенной въ Jahrb. f. Dogmatik VIII. Стр. 179—220.

въ приданіи, въ извѣстныхъ случаяхъ, договорному обязательству характера вошедшаго въ законную силу судебного рѣшенія. Договорнымъ обязательствомъ подобнаго рода Унгеръ считаетъ Бэровскій „Anerkennungsvertrag“. Въ этомъ случаѣ, по Унгеру, стороны, хотя и безъ помощи суда, совершаютъ окончательное опредѣленіе существующаго уже между ними отношенія обязательственнаго права, подобно тому какъ, въ другихъ случаяхъ, та-же самая цѣль достигается посредствомъ судебного рѣшенія. Различіе между этимъ послѣднимъ и „договоромъ признанія“ состоитъ только въ томъ, что судебное рѣшеніе разбираетъ лишь вопросъ, въ чемъ заключается спорное обязательственное право, являясь только „декларативнымъ“, а договоръ признанія носитъ характеръ „распорядительнаго акта“ („Privatdisposition“) — касательно такого обязательства и потому называется нашимъ писателемъ „конститутивнымъ“. „Das Anerkenntniss ist die rechtswirksame Erklärung des Willens, ein bestimmtes Rechtsverhältniss gelten zu lassen“¹⁾. „Wer eine Schuld vertragsmässig anerkennt, will sie gegen sich gelten lassen: er will diese Schuld schulden. Eine Schuld schulden wollen, heisst den Gegenstand dieser Schuld schulden wollen“²⁾. Отъ подобнаго „договора признанія“ Унгеръ отличаетъ акцессорное „обѣщаніе уплаты“. Договоръ признанія — не болѣе, какъ акцессорное „обѣщаніе долга“, а объ уплатѣ здѣсь непосредственно не заходитъ рѣчи. „Обѣщаніе долга“ („promissio debiti“, „договоръ признанія“) составляетъ обѣщаніе одинаковаго содержанія съ главнымъ обязательствомъ, а „обѣщаніе уплаты“ („constitutum debiti“) — только обѣщаніе заплатить долгъ. Практическое различіе заключается въ томъ, что, тогда какъ при „constitutum debiti“ необходимо дѣйствительное существованіе подлежащаго уплатѣ правоотношенія, — при „договорѣ признанія“ это — безразлично. „Für die Frage, ob ein Versprechen eine Schuld — oder ein Zahlungsverprechen, selbständiges Leistungsverprechen oder unselbständiges Erfüllungsverprechen, ist weder die juristische Form noch der gewählte Ausdruck massgebend, sondern lediglich der Gegenstand des Versprechens, dasjenige, worauf der Wille

1) Стр. 186.

2) Ibid.

der Parteien gerichtet ist“¹⁾. „Die Causa des accessorischen Schuldversprechens ist die Anerkennung“²⁾. „Der Schuldanerkennnissvertrag trägt somit, sobald er als solcher auftritt, gleich dem Novationsvertrag und dem Vergleich, seine causa in sich: er ist ein sog. materieller, individualisirter, individuell charakterisirter Vertrag“. Договоръ признанія защищается самостоятельнымъ искомъ, причемъ не требуется отъ истца никакого доказательства мотивовъ къ заключенію договора. Это является уже дѣломъ отвѣтчика — ссылаться на подобнаго рода моменты для оспариванія юридической силы договора признанія. Затѣмъ, вовсе не требуется точно „индивидуализировать“ признаваемый долгъ, въ виду того, что искъ имѣетъ свой особенный, независимый отъ этого долга фундаментъ, который составляетъ самъ договоръ признанія. „Anerkennungsvertrag“, кромѣ случаевъ принужденія и обмана, можетъ быть оспариваемъ еще на основаніи извинительной ошибки должника. Въ этихъ случаяхъ примѣняется *condictio indebiti promissi* и совершенно по тѣмъ-же правиламъ, какъ *condictio indebiti soluti*.

Отношеніе при договорѣ признанія совершенно аналогично тому отношенію, которое имѣетъ мѣсто при „мировой сдѣлкѣ“. „Wie man den Vergleich mit Recht „ein Urtheil in Gestalt eines entgeltlichen Vertrags“ genannt hat (Risch), so kann man den Anerkennnissvertrag ein Urtheil in Gestalt eines unentgeltlichen Vertrags nennen“³⁾. Обѣ сдѣлки („договоръ признанія“, „мировая сдѣлка“) представляютъ, по Унгеру, только разновидности одного и того-же болѣе общаго понятія, „transactio“ въ широкомъ смыслѣ слова.

Нашъ авторъ присоединяется, такимъ образомъ, всецѣло къ Бэру по вопросу о сущности договора признанія и о его юридическихъ послѣдствіяхъ. Напротивъ, по поводу области примѣненія этого договора, оба писателя значительно расходятся.

Унгеръ считаетъ, въ этомъ отношеніи, одинаково неправильными оба крайніе взгляда: видѣтъ въ каждомъ обѣщаніи уплаты непремѣнно договоръ признанія (Бэръ), или-же,

1) Стр. 189.

2) Ibid.

3) Стр. 196.

наоборотъ, въ каждомъ общаніи долга („*promissio debiti*“) усматривать „*constitutum debiti*“ (Брунсъ). „*Es muss vielmehr „Fall für Fall“ untersucht werden, was die Parteien wollten: die Frage, ob Schuldversprechen, ob Zahlungsverprechen, ob verpflichtendes oder nur beweismachendes Anerkenntniss, ist Interpretationsfrage, quaestio voluntatis*“¹⁾.

Все дѣло заключается только въ томъ, „ob in dem Anerkenntniss einer Schuld nur die Erklärung liegt, dass sie bestehe, oder auch der Wille, dass sie bestehe, ob die Parteien die Schuld nur constatiren, oder ob sie sie constituiren (begründen) wollten, ob sie in Ansehung des Bestands der fraglichen Schuld eine bindende Vereinbarung treffen wollten oder nicht“²⁾.

Смотря по рѣшенію этого вопроса, слѣдуетъ отличать два вида признанія: „декларативное“ (по Бэру — „*unechte*“) и „конститутивное“ (по Бэру — „*echte*“). Это различіе имѣетъ примѣненіе также къ долговымъ документамъ. Также по отношенію къ этимъ послѣднимъ надо постоянно ставить вопросъ, — представляетъ-ли документъ „*Selbstzeugniss*“ или „*Selbstverurtheilung*“. Другими словами, является-ли онъ „*Beweisdokument*“ или „*Dispositionsdocument*“? Въ этомъ отношеніи, согласно съ Брунсомъ, Унгеръ утверждаетъ, что „*der Schuldner durch die Ausstellung und Einhängung eines den Schuldgrund enthaltenden Schuldscheins (sog. cautio, quae discrete loquitur) in der Regel nur constatiren will, dass und aus welchem Grunde er schulde: dass also der Schuldschein in der Regel nur ein Zahlungs-, nicht ein Schuldversprechen enthält und nur dazu bestimmt ist, Beweis, nicht Recht, zu machen*“³⁾. Должникъ можетъ всегда обезсилить подобный долговой документъ, который имѣетъ, по общему правилу, только доказательственное значеніе, — посредствомъ „обратнаго доказательства“ („*Gegenbeweis*“). Однако, ничто не мѣшаетъ, при извѣстныхъ обстоятельствахъ, придать долговому документу значеніе „договора признанія“. Это можетъ имѣть мѣсто, — во 1-хъ, въ томъ случаѣ, когда въ самомъ документѣ содержится такая фраза, изъ которой

1) Стр. 200.

2) Стр. 201.

3) I. с. стр. 204—205.

видно, что должникъ прямо признавалъ долгъ „юридически связывающимъ“; а во 2-хъ, то-же самое можетъ вытекать изъ разсмотрѣнія ближайшихъ обстоятельствъ, при которыхъ выданъ долговой документъ, — напр., если должникъ, послѣ долгихъ переговоровъ, призналъ „связывающимъ образомъ“ („*animo obligandi*“) подвергнутый сомнѣнію заемъ и выставилъ документъ въ пользу этого займа. Само собою понятно, что *onus probandi*, относительно наличности такихъ ближайшихъ обстоятельствъ, лежитъ не на должникѣ, а на вѣрителѣ.

То-же самое слѣдуетъ, съ точки зрѣнія Унгера, сказать и объ институтѣ такъ наз. „*Abrechnung*“. Здѣсь также представляется не болѣе, какъ задачу толкованія, — выяснить вопросъ, приданъ-ли счету результату — „конститутивный“ или только „декларативный“ характеръ. Въ этомъ отношеніи, чрезвычайно важно констатировать фактъ, предпринялъ-ли должникъ счетъ имѣвшихъ между нимъ и кредиторомъ сдѣлокъ безъ участія этого послѣдняго, или по предварительному съ нимъ соглашенію. Въ первомъ случаѣ, какъ полагаетъ нашъ авторъ, можетъ быть рѣчь только о декларативномъ признаніи, т. е., признаніе будетъ имѣть чисто доказательственный характеръ. Во второмъ-же случаѣ, наоборотъ, мы имѣемъ дѣло съ конститутивнымъ признаніемъ, такъ какъ счетный результатъ, благодаря соглашенію должника съ вѣрителемъ, приобрѣлъ обязательный для перваго характеръ, — такъ что можетъ быть оспариваемъ имъ только ссылкой на извинительную, съ его стороны, ошибку. „*Es kommt also immer nur darauf an, ob die Parteien an eine provisorische Ermittlung, oder an eine definitive Feststellung des Guthabens dachten: im Zweifel ist doch wohl das letztere anzunehmen*“¹⁾.

По вопросу-же о такихъ долговыхъ документахъ, которые не содержатъ въ себѣ указанія каузальнаго момента, составлены совершенно въ общей формѣ (*cautio, quae indiscrete loquitur*), — Унгеръ вполне соглашается съ Бэромъ, а не съ Брунсомъ, и видитъ въ нихъ то, что онъ называетъ конститутивнымъ признаніемъ. Потребности гражданскаго оборота заставляютъ нашего автора усмотрѣть въ подобныхъ документахъ самостоятельное исковое основаніе. Онъ прямо

1) Стр. 218.

говорить, что Брунсовскій „Beweiskontrakt“ въ этомъ случаѣ мало чѣмъ можетъ помочь дѣлу, такъ какъ долговой документъ содержитъ здѣсь „nicht so sehr ein Beweisvertrag, wie man ihn genannt hat, als vielmehr in erster Linie ein vertragmässiger Verzicht auf die nothwendige Substantiirung der Klage. Der Schuldner würde hiermit den Gläubiger von der prozessualischen Verpflichtung, bestimmte Thatsachen anzuführen, befreien und die Anführungslast auf sich nehmen: denn, um den Gegenbeweis zu führen, müsste er jetzt die Causa der constituirten Schuld angeben und ihre Nichtexistenz darthun. Ein solcher Vertrag ist aber, wie ich glaube, nach den Grundsätzen des Prozessrechtes, das in dieser Beziehung iuris publici ist, unstatthaft: der Rechtsstreit muss sich nach unserer Auffassung von vornherein in einen Streit um Thatsachen auflösen“¹⁾.

Если-же, вмѣстѣ съ Бэромъ, видѣть въ документѣ, содержащемъ „общее изъявленіе долга“, конститутивное признаніе, — то, по мнѣнію Унгра, этимъ мы избѣжимъ нарушенія основныхъ процессуальныхъ принциповъ, къ чему ведетъ точка зрѣнія Брунса. Вѣритель, въ случаѣ такого „общаго изъявленія долга“, начинаетъ самостоятельный искъ на основаніи конститутивнаго признанія, и не можетъ быть никакой рѣчи о томъ, чтобы требовать отъ него „индивидуализированія“ стараго обязательства, служащаго предметомъ признанія, такъ какъ, въ данномъ случаѣ, въ самомъ документѣ нѣтъ никакого указанія на этотъ счетъ, — въ документѣ содержится только „общее изъявленіе долга“. Этотъ взглядъ Бэра не вызываетъ у Унгра ни малѣйшаго сомнѣнія. „In dem generellen Schuldbekenntniss liegt jedenfalls ein Anerkenntniss: ein declaratives wäre es ganz wirkungslos: da darf man es wohl als constitutives interpretiren, so dass der Aussteller sich hiermit zum Schuldner auf die bezeichnete Leistung machen wollte“²⁾. „Wir haben es sonach nicht mit einem processualischen formellen Beweisvertrag, sondern mit einem civilrechtlichen materiellen Urtheilsvertrag zu thun: der Schuldner verspricht die Schuld, nicht als

1) Стр. 212.

2) Стр. 214.

bewiesen, sondern als zu Recht bestehend gelten zu lassen und verurtheilt sich selbst zu ihrer Erfüllung“¹⁾).

§ 35. Остается еще упомянуть, что Jhering въ своемъ рефератѣ на восьмомъ съѣздѣ нѣмецкихъ юристовъ²⁾ безусловно присоединяется къ Бэру, трудъ котораго онъ называетъ „однимъ изъ самыхъ замѣчательныхъ явленій новѣйшей юридической литературы“. Онъ склоненъ, подобно Бэру, открыть самую широкую область примѣненія для „договора признанія“, который онъ предлагаетъ называть скорѣе — „абстрактнымъ обѣщаніемъ“. При этомъ, Jhering рекомендуетъ не соединять этого договора съ необходимымъ требованіемъ письменной формы, но говорить, что то-же самое значеніе можетъ быть придано также устному обѣщанію, „если только намѣреніе стороны произвести абстракцію подобнаго договора отъ долгового основанія представляется ясно наличнымъ“.

Относительно всѣхъ остальныхъ писателей по нашему вопросу — слѣдуетъ сказать, что они только повторяютъ, въ болѣе или менѣе видоизмѣненномъ видѣ, взгляды приведенныхъ авторовъ, такъ что ихъ теоріи и не заслуживаютъ самостоятельнаго изложенія³⁾).

Глава III.

Договоръ признанія.

§ 36. Договоръ признанія („Annerkennungvertrag“) причисляемый обыкновенно къ категоріи абстрактныхъ обязательствъ, — на самомъ дѣлѣ, является матеріальнымъ дого-

1) Стр. 215.

2) Verhandlungen des achten deutschen Juristentags. II. Стр. 94—111.

3) Schlesinger: Zur Lehre von den Formalcontrakten стр. 129—165, v. Salpius: Novation und Delegation стр. 500—507, Buhl: Beiträge zur Lehre vom Anerkennungsvertrag. 1875, v. Liebe: Der abstrakte obligatorische Vertrag im modernen Rechte въ Gruchot's Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. Томъ 28. Стр. 547—618. Planck: Lehrbuch des deutschen Civilprozessrechts. Томъ I. Стр. 336—346. Koch, Götz, Dugge, Eck und Zimmermann въ Verhandlungen des Juristentags VIII. 1. стр. 283 сл., 309 сл., IX. 2. Стр. 426 сл., 445 сл. 455 сл., Endemann: Handelsrecht 4 изд. Стр. 434—437, Regelsberger въ Endemann's Handbuch II. Стр. 482—495.

воромъ. Доказать подобный характеръ договора признанія чрезвычайно важно уже потому, что этимъ мы избѣгнемъ ошибки, къ которую обыкновенно впадаютъ писатели, работающіе въ этой области, и отъ которой не вполне свободенъ трудъ самого Бэра, составляющій въ другихъ отношеніяхъ цѣлую эпоху въ исторіи занимающаго насъ вопроса. Эта ошибка заключается въ томъ, что трактуютъ въ качествѣ двухъ совершенно однородныхъ предметовъ — договоръ признанія и абстрактныя обязательства. Отсюда проистекаютъ всѣ неясности и недоразумѣнія, которыми такъ богата литература объ этихъ послѣднихъ. Послѣ этихъ общихъ замѣчаній обратимся къ опредѣленію понятія договора признанія.

Имущественныя права являются только средствомъ къ достиженію извѣстной экономической цѣли. Въ какой мѣрѣ можно сказать, что эта цѣль, въ томъ или въ другомъ случаѣ, будетъ достигнута, — зависитъ отъ цѣлаго ряда ближайшихъ обстоятельствъ. Особенно это приложимо къ обязательствамъ. Осуществленіе обязательствъ составляетъ всегда, болѣе или менѣе, неизвѣстную величину. Ихъ цѣнность опредѣляется сравнительной легкостью или трудностью реализаціи, которая стоитъ въ прямой связи съ образомъ дѣйствій должника во время процесса. Если должникъ, когда онъ вступить въ роль отвѣтчика, будетъ пользоваться каждымъ возраженіемъ, которое онъ въ состояніи противопоставить праву требованія вѣрителя, — если онъ будетъ опираться на всякое сомнѣніе, вытекающее въ его пользу изъ обязательства, — то осуществленіе правъ вѣрителя можетъ быть сдѣлано дѣломъ очень труднымъ. Напротивъ, умѣренный образъ дѣйствій должника — отвѣтчика, который совершитъ признаніе въ пользу истца тѣхъ или другихъ сомнительныхъ пунктовъ, — облегчитъ положеніе вѣрителя въ процессѣ.

Однако не только признаніе во время процесса, но также — передъ нимъ — имѣетъ весьма большое значеніе для кредитора, — такъ какъ въ послѣдствіи въ процессѣ, можемъ всегда возникнуть, онъ вправѣ на него сослаться. Это обстоятельство, въ свою очередь, возвышаетъ цѣнность обязательства, увеличивая степень обезпеченности, съ которой вѣритель можетъ полагаться на принадлежащее ему право требованія въ своихъ хозяйственныхъ расчетахъ.

При такомъ — внѣ-процессуальномъ признаніи имѣютъ мѣсто два случая. Совершая признаніе, должникъ можетъ выразить этимъ только свое убѣжденіе относительно существованія какого-либо внѣшняго факта, который можетъ быть приведенъ въ видѣ доказательства въ пользу вѣрителя. Бэръ называетъ этотъ случай „ненастоящимъ признаніемъ“ („*unechte Anerkenntniss*“). Правда, вѣритель — вправѣ привести такое „ненастоящее признаніе“ въ видѣ доказательства въ будущемъ гражданскомъ процессѣ, — но для должника отвѣтчика является всегда открытою возможность ослабить силу такого доказательства приведеніемъ такъ наз. „обратныхъ доказательствъ“ („*Gegenbeweis*“). Такимъ образомъ, хотя ненастоящее признаніе приноситъ вѣрителю извѣстныя выгоды, — оно не можетъ оказать ему полную помощь.

Полная помощь интересамъ вѣрителя имѣется только въ томъ случаѣ, если признаніе должника заключаетъ въ себѣ не только убѣжденіе въ томъ, что извѣстный внѣшній фактъ является существующимъ, — но и если оно переноситъ на должника рискъ за несуществованіе этого факта. Признаніе выражаетъ здѣсь волю должника, чтобы этотъ фактъ считался правильнымъ. Другими словами, онъ хочетъ быть обязаннымъ совершенно такъ-же, какъ еслибы то обстоятельство, существованіе котораго подверглось признанію, — имѣло-бы на самомъ дѣлѣ мѣсто.

Насколько впослѣдствіи окажется, что признанное отношеніе сложилось совершенно такъ, какимъ оно было предположено при признаніи, — между обоими случаями нѣтъ никакого практическаго различія. Но когда такого согласія съ дѣйствительностью нѣтъ, — различіе представляется весьма рѣзкимъ и отражается, прежде всего, на вопросѣ объ юридическихъ послѣдствіяхъ того и другого вида признанія.

Обыкновенно говорятъ, что на практикѣ оба эти вида отличаются другъ отъ друга только тѣмъ, что, тогда какъ въ первомъ случаѣ — для ослабленія дѣйствія признанія — вполне достаточно приведенія обратнаго доказательства, — („*Gegenbeweis*“), — для уничтоженія силы признанія во второмъ случаѣ — необходимо, кромѣ того, доказательство личности извинительной ошибки у должника. Но этимъ только затемняютъ дѣйствительную сущность дѣла. Различіе является, на самомъ дѣлѣ, болѣе глубокимъ. Фактическое при-

знание — только доказательство, а потому оно обсуждается по общимъ правиламъ о доказательствахъ. Напротивъ, юридическое признаніе является юридической сдѣлкой; это — актъ воли, направленный на созданіе извѣстныхъ правовыхъ послѣдствій. Вотъ — сущность различія, — но этимъ еще не сказано, чтобы, при юридическомъ признаніи, для уничтоженія его силы, должно было-бы постоянно требовать извинительной ошибки у должника. Правда, такое требованіе, въ большинствѣ случаевъ, является вполне справедливымъ, но здѣсь, какъ и вездѣ, гдѣ заходитъ рѣчь о неправильныхъ предположеніяхъ у должника, при принятіи имъ на себя какой-либо обязанности, — надо обращать вниманіе на то, носили ли для него эти предположенія характеръ главнаго стимула, опредѣлившаго его къ совершенію юридической сдѣлки, были ли они замѣтны для другой стороны, — и насколько, въ отношеніи къ интересамъ вѣрителя, является справедливымъ — придавать этимъ предположеніямъ должника извѣстное значеніе. Ниже, въ § 38, мы коснемся этого вопроса нѣсколько подробнѣе.

§ 37. По вопросу о *causa* договора признанія существуютъ два противоположные взгляда. Писатели, которые смотрятъ на договоръ признанія, какъ на абстрактное обязательство, — вполне послѣдовательно утверждаютъ, что этотъ договоръ оторванъ отъ каузальнаго момента. Другіе, напротивъ, считаютъ договоръ признанія „матеріальнымъ“, имѣющимъ свою особую *causa*, подобно всѣмъ другимъ „матеріальнымъ“ договорамъ.

Между тѣмъ, это противорѣчіе, какъ это часто бываетъ, покоится всецѣло на томъ обстоятельстве, что обѣ спорящія стороны думаютъ о двухъ совершенно различныхъ предметахъ, разсуждая о *causa* договора признанія.

Приверженцы перваго взгляда разумѣютъ подъ терминомъ „*causa*“ то правоотношеніе, къ которому относится признаніе, и хотятъ сказать только то, что новый договоръ пріобрѣтаетъ юридическую силу независимо отъ прежняго правоотношенія. На основаніи того, что мы сказали, опредѣляя понятіе договора признанія, — такой взглядъ является совершенно правильнымъ, но этого вовсе и не оспариваетъ противоположная теорія. Она лишь утверждаетъ, что на мѣсто первоначальнаго отношенія и лежащей въ его основаніи *causa* вступаетъ новое отношеніе и новая *causa*.

Въ чемъ-же заключается эта сауса? Признаніе — актъ, который, извѣстнымъ образомъ, ограничиваетъ право должника на возраженіе въ случаѣ могущаго возникнуть гражданскаго процесса. Какая-же разумная цѣль можетъ быть соединена съ подобнымъ отказомъ должника отъ принадлежащаго ему права? Какой эквивалентъ ожидаетъ онъ за такой отказъ?

Чтобы дать отвѣтъ на этотъ вопросъ, нужно различать случаи двоякаго рода.

А. Первая группа случаевъ. Если должникъ, напр., съ тѣмъ, чтобы избѣжать процесса, или достичь отсрочки въ уплатѣ, или получить уменьшеніе долга, — дѣлаетъ признаніе относительно всего долга или остальной его части, — коротко говоря, во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда договоръ признанія получаетъ характеръ мировой сдѣлки между сторонами, — сауса заключается въ точно опредѣленной выгодѣ или эквивалентѣ для должника.

В. Вторая группа случаевъ. Съ другой стороны, могутъ имѣть мѣсто случаи иного рода, когда само признаніе является въ качествѣ сауса договора признанія. Это бываетъ, когда должникъ отказывается отъ осуществленія принадлежащаго ему права возраженія и, въ то-же время, не выговариваетъ себѣ за это какого-либо эквивалента. При ближайшемъ изслѣдованіи оказывается, что здѣсь дѣло обстоитъ въ полной аналогіи съ договоромъ даренія. Мы показали въ своемъ мѣстѣ, что при дареніи каузальный моментъ заключается въ „отрицаніи эквивалента“, а это отрицаніе, въ свою очередь, составляетъ только прикрытіе цѣлому ряду мотивовъ самаго разнообразнаго характера. Нѣчто, совершенно аналогичное, мы встрѣчаемъ при договорѣ признанія. Мотивы должника, прикрываемые „признаніемъ“, — весьма разнообразны. Можетъ быть, его побудила къ совершенію этого акта присущая ему щепетильность, которая не позволила отвѣтить отказомъ на просьбу кредитора совершить признаніе, — такъ какъ, въ моментъ этой просьбы, онъ былъ вполне убѣжденъ въ дѣйствительномъ существованіи долга; или, можетъ быть, онъ сдѣлалъ это, чтобы не разрушать дружескихъ отношеній, установившихся между нимъ и вѣрителемъ; или — въ надеждѣ, при могущемъ представиться случаѣ, получить столь-же снисходительный образъ дѣйствій со стороны своего прежняго кредитора, — однимъ словомъ, мотивы, которые побудили должника совер-

шить признаніе, — могутъ быть чрезвычайно разнообразны, — но относительно нихъ, также, какъ по поводу мотивовъ даренія, надо сказать, что они слишкомъ неуловимы и неопредѣленны, чтобы связывать съ ихъ наличностью извѣстныя юридическія послѣдствія. Однако, всѣ эти мотивы имѣютъ ту общую черту, что прикрываются признаніемъ, — также какъ мотивы даренія прикрываются отрицаніемъ эквивалента. Вотъ почему, подобно тому, какъ при дареніи мы обозначили каузальнымъ моментомъ сдѣлки само дареніе, — при второй группѣ случаевъ договора признанія, мы обозначаемъ само признаніе — въ качествѣ causa этого договора.

Однако, несмотря на указанную аналогію признанія и даренія, между обоими договорами существуетъ глубокое различіе. Обыкновенно, говорятъ, что признаніе отличается отъ даренія характеромъ намѣренія должника при томъ и при другомъ договорѣ. Тогда какъ при дареніи это намѣреніе носитъ дарственный характеръ, — при признаніи ничего подобнаго мы не видимъ. Правильная мысль, скрытая за этими словами, — выражена, однако, весьма неясно. Въ самомъ дѣлѣ, что такое — „дарственное намѣреніе?“ Это — не иное что, какъ отрицаніе эквивалента. Между тѣмъ, отрицаніе эквивалента, какъ мы сейчасъ только установили, имѣетъ мѣсто въ группѣ В случаевъ договора признанія, а потому моментъ различія двухъ договоровъ заключается вовсе не въ „дарственномъ намѣреніи“ должника. Скорѣе, слѣдовало-бы сказать, что онъ состоитъ въ характерѣ того блага, котораго касаются оба договора: при дареніи — устанавливается въ пользу одареннаго какое-либо право, которое носитъ вполне ясный и опредѣленный характеръ; при признаніи, напротивъ, совершается отказъ отъ возраженія, по поводу котораго совершенно неясно и неопредѣленно, возможно-ли на дѣлѣ его осуществленіе; при дареніи — это благо составляетъ вполне реальную цѣнность, а при признаніи — только потенциальную. Ульпіанъ весьма точно формулируетъ это различіе слѣдующими словами: „Qui transigit, quasi de re dubia et lite incerta neque finita transigit, qui vero paciscitur, donationis causa rem certam et indubitatam liberalitate remittit (l. 1 D 2, 15).

Въ связи съ этимъ особннымъ характеромъ признанія стоитъ еще одна, чрезвычайно важная, отличительная черта этого договора. Если рѣчь идетъ объ уступкѣ реальной

цѣнности, то, въ огромномъ большинствѣ случаевъ, за это предполагается извѣстный эквивалентъ. Вотъ почему наличность дарственной сдѣлки, составляющей исключительное явленіе, должна быть доказываема самимъ вѣрителемъ. Иное дѣло, когда рѣчь идетъ о потенціальной цѣнности. При этомъ, можно, только въ видѣ исключенія, допустить существованіе какого-либо эквивалента за такое сомнительное благо. Отсюда само собою вытекаетъ, что изъ двухъ, указанныхъ нами, группъ случаевъ — наиболѣе часто встрѣчаются случаи группы В, а потому, при договорѣ признанія, вѣритель освобожденъ отъ доказательства отсутствія эквивалента, — отсутствія, которое всегда предполагается наличнымъ, пока должникъ не докажетъ, что, по исключенію, имѣетъ мѣсто болѣе рѣдкій случай, принадлежащій къ группѣ А.

§ 38. Признаніе относится всегда къ такимъ моментамъ, которые способны, или сами — по-себѣ, или въ соединеніи съ другими моментами, обосновать признаваемое отношеніе. Цѣль договора признанія — укрѣпить юридическое значеніе этихъ моментовъ, которые, можетъ быть, псадаютъ поводъ къ извѣстному сомнѣнію. Если-бы договоръ не относился къ такимъ отдѣльнымъ моментамъ, а имѣлъ въ виду правоотношеніе, совершенно независимо отъ того, является-ли оно обоснованнымъ, или нѣтъ, — то въ этомъ случаѣ имѣлось бы не признаніе, а возникновеніе новаго обязательства. Тогда нашли-бы себѣ примѣненіе общія правила относительно обязательствъ, а слѣдовательно, также и касающіяся каузальнаго момента — правила. Иначе сказать, вѣритель, предъявляя искъ, долженъ былъ-бы доказывать существованіе эквивалента въ пользу должника. Такимъ образомъ, признаніе всегда относится къ тому или другому отдѣльному юридическому факту.

При этомъ, могутъ имѣть мѣсто три случая. Если для должника — ясно, что этотъ юридическій фактъ не существуетъ, — то, признавая его, онъ приносить вѣрителю не возможную только, а вполне дѣйствительную выгоду. Такой отказъ должника отъ права возраженія — или, если за это не выговорено никакого эквивалента, — носитъ характеръ даренія (I случай), или, если такой эквивалентъ имѣетъ мѣсто, — относится къ группѣ А случаевъ договора признанія (II случай). Если-же для должника существованіе

юридическаго факта — неясно и сомнительно, — тогда, при признаніи имъ этого факта, вѣритель получаетъ не дѣйствительную, а только возможную, весьма проблематичную выгоду, такъ какъ представляется еще большимъ вопросомъ, удалось-ли-бы должнику, если-бы онъ не отказался отъ своего права возраженія, — осуществить его на дѣлѣ. Мы имѣемъ здѣсь отношеніе, принадлежащее къ группѣ В случаевъ договора признанія (III случай). Таковы три возможные комбинаціи.

Сомнѣніе не должно непременно относиться къ фактической сторонѣ дѣла. Оно касается юридическаго факта, — другими словами, извѣстнаго событія, съ которымъ законъ связалъ опредѣленные юридическія послѣдствія. Очень понятно, что сомнѣніе можетъ возникнуть какъ разъ по поводу того вопроса, связываетъ-ли законъ, именно, съ этимъ фактомъ то или другое дѣйствіе. Обыкновенно, на это возражаютъ, что признаніе, подобно другимъ средствамъ доказательства, можетъ доказывать только фактъ, но не право. Но это возраженіе совершенно неосновательно. Во — 1-хъ, вовсе не является такого аксіомого, какъ это представляютъ въ учебникахъ гражданского процесса, что вопросы права не требуютъ доказательствъ¹⁾. Во — 2-хъ, даже если-бы это было такъ, — подобное возраженіе непримѣнимо къ разбираемому случаю, такъ какъ договоръ признанія вовсе не составляетъ средство доказательства. Оно могло-бы относиться только къ случаямъ такъ наз. „ненастоящаго признанія“ („unechte Anerkenntniss“) но при „юридическомъ“ признаніи это возраженіе не имѣетъ никакой силы. Вѣдь, должникъ изъявляетъ здѣсь вовсе не то, что онъ считаетъ какой-либо фактъ правильнымъ, но говоритъ, что онъ желаетъ считать его правильнымъ, т. е., отказывается отъ своего права осуществлять возраженія, которыя могли-бы для него возникнуть относительно этого факта при наличности сомнѣнія въ его правильности. Трудно усмотрѣть, почему это сомнѣніе должно касаться непременно фактической, а не юридической также стороны отношенія?

Такимъ образомъ, смѣшеніе понятій „фактическаго“ и „юридическаго“ признанія ведетъ на дѣлѣ къ значительнымъ

1) См. Wach въ Archiv f. d. civ. Praxis. Томъ 64, стр. 236 сл.

недоразумѣнiямъ. Въ связи съ этимъ стоитъ еще то обстоятельство, что въ литературѣ мы весьма часто встрѣчаемъ колебанiя о допустимости договора признанiя безъ обозначенiя должникомъ тѣхъ фактовъ, которые должны служить доказательствомъ въ пользу признаваемыхъ имъ юридическихъ фактовъ. Эти колебанiя должны исчезнуть, если мы перестанемъ смотрѣть на занимающiй насъ договоръ, какъ только на средство доказательства, и выдвинемъ впередъ „юридическое признанiе“. Тогда мы увидимъ, что вовсе нѣтъ необходимости ссылаться въ договоръ на факты, которые носятъ доказательственный характеръ, такъ какъ „юридическое признанiе“ вовсе не представляетъ средства доказательства, вовсе не доказываетъ, что извѣстный юридическiй фактъ является правильнымъ, но, какъ мы уже нѣсколько разъ говорили, содержитъ волю должника считать его за правильный, хотя-бы эта правильность и была подвергнута сомнѣнiю.

Намъ остается рассмотреть вопросъ, нужно-ли обозначать тотъ юридическiй фактъ, — котораго касается договоръ признанiя, — въ болѣе или менѣе конкретной формѣ, чтобы наступили тѣ правовыя послѣдствiя, на которыя этотъ юридическiй фактъ рассчитанъ. Необходимость, съ этой точки зрѣнiя, извѣстной ближайшей характеристики признаваемаго правоотношенiя — не можетъ быть отрицаема. Если, напр., должникъ, совершая признанiе, говоритъ: „вслѣдствiе заключенной такого-то числа купли — я являюсь должнымъ 100 рублей“, и не указываетъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, на то, — какая вещь составляетъ предметъ продажи, — то признанiе такого юридическаго факта, вслѣдствiе недостатка болѣе подробной его специализацiи, — не можетъ имѣть обязательной для должника силы, — пока вѣритель не сдѣлаетъ на судѣ соответствующаго дополненiя, т. е., не докажетъ, что была продана, именно, такая-то и такая-то вещь.

Французское право содержитъ на этотъ счетъ слѣдующее законодательное опредѣленiе: „*Les actes récongnitifs ne dispensent point de la représentation du titre primordial, à moins que sa teneur n'y soit spécialement relatée (Code civil art. 1337)*“.

Статья говоритъ, что, если юридическiй фактъ точно не охарактеризованъ въ самомъ договорѣ признанiя, — этотъ договоръ не освобождаетъ вѣрителя отъ обязанности болѣе подробнаго обозначенiя такого факта („la représentation du

titre primordial"). Договоръ признанія („les actes récongnitifs“) получаетъ дѣйствіе только въ томъ случаѣ, если кредитору удастся сдѣлать такое дополненіе.

До сихъ поръ мы имѣли дѣло съ признаніемъ, которое касалось одного правоотношенія, но оно можетъ быть принято также по поводу нѣсколькихъ правоотношеній, если только каждое изъ нихъ, согласно указанному сейчасъ правилу, достаточно характеризовано въ самомъ актѣ признанія.

Однако, это правило должно подлежать нѣкоторому ограниченію. Дѣло идетъ объ институтѣ такъ наз. „Abrechnung“. Два лица могутъ находиться въ постоянныхъ торговыхъ или неторговыхъ дѣловыхъ сношеніяхъ другъ съ другомъ. Между ними, благодаря этимъ сношеніямъ, сплошь и рядомъ, имѣютъ мѣсто самые длинные и запутанные счета. Оба они чувствуютъ настоятельную потребность, времени отъ времени, подводить итогъ этимъ счетамъ, чтобы выяснитъ такимъ путемъ часто неизвѣстный для нихъ вопросъ — кто кому долженъ, — и замѣнить цѣлый рядъ разнообразныхъ сдѣлокъ, которыя нашли себѣ выраженіе въ счетѣ, однимъ юридическимъ актомъ. Такая цѣль не можетъ быть достигнута, если результату счетной дѣятельности не будетъ приданъ, путемъ ихъ взаимнаго соглашенія, самостоятельный характеръ, такъ чтобы признаніе касалось этого счетнаго результата, а не отдѣльныхъ статей, посредствомъ сложенія которыхъ — онъ получился. Вѣритель, при наличности такого признанія, можетъ, предъявляя искъ, сдѣлать его основаніемъ самый счетный результатъ, оставляя совершенно въ сторонѣ отдѣльныя юридическія сдѣлки, которыя имѣли мѣсто между нимъ и должникомъ. Вотъ почему какъ современная теорія, такъ и практика ¹⁾, единогласно признаютъ такой „отвлеченный“ характеръ разсматриваемаго института, такъ что здѣсь, съ одинаковымъ правомъ, можно говорить, какъ о договорѣ признанія, такъ и объ „абстрактномъ обязательствѣ“.

Совершенно аналогичный институтъ представляетъ упра-

1) См. судебныя рѣшенія, приведенныя въ Seuffert's Archiv III. стр. 105, VII. стр. 246 и стр. 302, XII. стр. 17, XIII. стр. 247, XX. стр. 115; см. также рѣшенія „Reichsgericht'a“ по гражданскимъ дѣламъ II. стр. 337. Относительно англійскаго права см. Schuster въ Busch' Archiv. Томъ 46. стр. 151—159.

вление чужими дѣлами. Здѣсь также имѣется счетъ между управляющимъ и довѣрителемъ, который служитъ основаніемъ для отчетности перваго передъ послѣднимъ. Довѣритель по тѣмъ-же самымъ соображеніямъ, которыя мы сейчасъ привели, выравѣ ссылаться на признаніе управляющимъ счетнаго результата, не касаясь отдѣльныхъ статей счета.

Таковы — необходимыя условія для существованія разбираемаго договора. Что касается до формальныхъ требованій въ тѣхъ законодательствахъ, гдѣ дѣйствуетъ принципъ свободы договоровъ отъ какой-либо опредѣленной формы, — договоръ признанія, само собою понятно, можетъ быть заключаемъ какъ устно, такъ и письменно.

§ 39. Послѣдствія договора признанія различаются смотря по тому, было-ли оно юридическимъ, или нѣтъ. Юридическое признаніе должно быть, въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, доказано особеннымъ образомъ. При существованіи нѣкотораго сомнѣнія слѣдуетъ всегда предпочитать фактическое признаніе. Это — потому, что оно является для должника гораздо менѣе, тяжелою формою. Съ этой точки зрѣнія, фактическое признаніе будетъ имѣть мѣсто, напр., въ томъ случаѣ, если должникъ сдѣлаетъ соотвѣтствующее изъясненіе не вѣрителю, а третьему лицу, — или если онъ совершитъ признаніе хотя-бы вѣрителю, но въ чисто случайной формѣ, напр., въ частномъ письмѣ, написанномъ по другому поводу. Для того, чтобы допустить наличность юридическаго признанія, — ясное сознаніе должникомъ того вреда, который соединенъ съ признаніемъ, — является еще недостаточнымъ. Можетъ быть, должникъ не идетъ, при этомъ, далѣе того, чтобы создать противъ себя лишь извѣстное средство доказательства, которое должно имѣть силу до тѣхъ поръ, пока не будетъ представлено обратнаго доказательства. Только въ томъ случаѣ, когда должникъ изъявилъ волю считать себя обязаннымъ, и на тотъ случай, если будетъ приведено подобное обратное доказательство, — юридическое признаніе дѣйствительно имѣетъ мѣсто. Какія-же послѣдствія связываетъ право въ объективномъ смыслѣ съ съ указанными видами признанія?

Съ этой точки зрѣнія, слѣдуетъ строго различать между особенностями отдѣльныхъ случаевъ.

а. Договоръ признанія имѣетъ въ виду не комплексъ юридическихъ фактовъ, составляю-

шихъ признаваемое правоотношеніе, но какой-либо отдѣльный относящійся къ нему моментъ.

α. Если этотъ моментъ — фактъ, который не составляетъ для должника предмета сомнѣнія, и о которомъ, надо думать, онъ въ состояніи имѣть самыя полныя свѣдѣнія, — то въ признаніи нельзя видѣть болѣе простаго средства доказательства, которое, въ послѣдствіи, во время процесса, можетъ быть опровергнуто приведеніемъ обратныхъ доказательствъ. Таковъ, напр., случай, когда должникъ признаетъ подлинность своей подписи на документѣ. Если онъ потомъ будетъ въ силахъ доказать, что подпись была фальшивою, и что онъ былъ обманутъ, — напр., большимъ сходствомъ почерка съ его собственнымъ, — то, по общему правилу, прежнее признаніе должника теряетъ свою силу. Возложить на него рискъ и по этому поводу можно только при наличности совершенно особенныхъ моментовъ, напр., если онъ за такое признаніе получить эквивалентъ. Только при существованіи такихъ чрезвычайныхъ условій, мы имѣемъ право предположить, что должникъ, хотя-бы у него и не было сомнѣнія относительно признаваемаго факта, — изъявляетъ волю принять на себя отвѣтственность и на тотъ случай, если этотъ фактъ складывается совершенно иначе.

β. Если признаніе имѣетъ въ виду, наоборотъ, такой фактъ, по поводу котораго для должника — въ полнѣ ясно, что онъ, въ дѣйствительности, складывается совершенно не такъ, какъ онъ признанъ, — то такое признаніе — средства доказательства не составляетъ. Признающій, при этомъ, совершенно сознательно отказывается отъ принадлежащаго ему права возраженія. Вотъ почему мы имѣемъ здѣсь, если нѣтъ налицо эквивалента, обыкновенную дарственную сдѣлку, — а если такой эквивалентъ имѣется, то — случай, принадлежащій къ группѣ А случаевъ договора признанія. Такъ, напр., и для вѣрителя и для должника — совершенно ясно, что документъ, о которомъ идетъ рѣчь, является подложнымъ, — но должникъ соглашается считать его подлиннымъ — взамѣнъ опредѣленной денежной суммы, которую онъ получаетъ отъ вѣрителя, — или взамѣнъ какого-либо другого эквивалента. Другимъ примѣромъ можетъ служить слѣдующій случай, который весьма часто имѣетъ мѣсто въ практической жизни. Нѣкто признаетъ, что онъ получилъ взаймы извѣстную сумму денегъ, къ возвращенію которой онъ обя-

занъ, — хотя, въ дѣйствительности, убѣжденъ въ томъ, что никакой суммы не получалъ. Такъ поступаютъ или съ тѣмъ, чтобы совершить дареніе въ пользу вѣрителя, или съ намѣреніемъ получить отъ него извѣстный эквивалентъ, — напр., въ видѣ какой-либо вещи, какъ это бываетъ при покупкѣ въ кредитъ, — но займа въ томъ и въ другомъ случаѣ нѣтъ. Вотъ почему здѣсь имѣетъ мѣсто признаніе должникомъ не договора займа, а только того факта, что онъ получилъ опредѣленную денежную сумму. Этотъ фактъ, самъ-по-себѣ, недостаточенъ для обоснованія иска вѣрителя. Послѣдній долженъ сдѣлать соотвѣтствующее дополненіе: или доказать что признаніе должника имѣетъ характеръ дара, или указать на существованіе эквивалента, напр., того обстоятельства, что имъ была совершена передача опредѣленной вещи въ пользу должника.

γ. Если признаніе касается событія, о которомъ должникъ не имѣлъ никакихъ опредѣленныхъ свѣдѣній, существуетъ-ли оно, или нѣтъ, — то имѣетъ мѣсто юридическое признаніе. Примѣромъ можетъ служить тотъ случай, когда наслѣдники, во избѣжаніе непріятныхъ разоблаченій по отношенію къ ихъ наслѣдодателю, рѣшаются признать его подпись подъ документомъ, хотя подлинность этого документа подвержена для нихъ нѣкоторому сомнѣнію, но когда, въ то-же время, они не имѣютъ по этому поводу какихъ-либо точныхъ свѣдѣній. При этомъ, если юридическое признаніе относится къ группѣ А случаевъ договора признанія, т. е., если, совершая признаніе, наслѣдники получили отъ вѣрителя какой-либо эквивалентъ, напр., прекращеніе уже начатаго процесса, — ихъ ошибка въ тѣхъ соображеніяхъ, которыя вызвали юридическое признаніе, не можетъ сопровождаться какими-либо послѣдствіями, такъ какъ они уже достаточно вознаграждены полученною выгодною. Если-же, наоборотъ, оно относится къ группѣ В случаевъ договора признанія, — т. е., если такой выгоды вовсе не существуетъ, — тогда подобная ошибка даетъ имъ, на основаніи общихъ правилъ, право оспаривать юридическое признаніе, такъ какъ нельзя возлагать на сторону, которая не получила отъ соконтрагента никакого эквивалента, рискъ за такую ошибку.

δ. Если моментъ, къ которому относится признаніе, не является строго опредѣленнымъ фактомъ, но можетъ быть выясненъ только послѣ предварительнаго изслѣдованія, какъ,

напр., какое-либо выговоренное качество доставленного товара, — то должно быть приложено выставленное сейчас правило, т. е., имѣть мѣсто юридическое признаніе, и ошибка должника не принимается въ соображеніе только при наличности эквивалента за это признаніе, — если, напр., продавецъ, доставя товаръ, несоотвѣтствующій выговоренному качеству, заплатитъ извѣстную сумму денегъ за такое признаніе, или въ случаѣ, когда цѣна товара еще не уплачена, если онъ сдѣлаетъ сообразное уменьшеніе этой цѣны.

б. Договоръ признанія, повидимому, направленъ на правоотношеніе въ цѣломъ, а не на какой-либо отдѣльный относящійся къ нему моментъ.

Нами было уже установлено въ началѣ предыдущаго §, что признаніе всегда относится къ какому-либо отдѣльному факту, который, или въ соединеніи съ другими фактами, или самъ-по-себѣ, способенъ вызвать опредѣленные юридическія послѣдствія. Вотъ почему, если должникъ выразилъ признаніе извѣстнаго правоотношенія въ цѣломъ, — то, въ сущности, это, опять-таки, отдѣльный моментъ, котораго признаніе касается. Подобнымъ моментомъ является фактъ, возбуждающій, въ томъ или въ другомъ отношеніи, сомнѣніе. Всѣ остальные моменты правоотношенія, незатронутые сомнѣніемъ, признанію не подлежатъ, а потому, по поводу нихъ, должны быть дѣлаемы вѣрителемъ сообразныя дополненія.

Напротивъ, относительно тѣхъ моментовъ, которые возбуждаютъ сомнѣніе, и къ которымъ, согласно сказанному, признаніе относится должно, — слѣдуетъ примѣнять общія правила, выставленные нами нѣсколько выше. Касательно этихъ моментовъ является безразличною такая общая форма признанія.

Она имѣетъ своимъ послѣдствіемъ только то обстоятельство, что *onus probandi*, по вопросу о сомнительности или несомнѣнности тѣхъ моментовъ, изъ которыхъ складывается правоотношеніе, — лежитъ не на вѣрителѣ, а на должникѣ. Другими словами, всѣ эти факты, благодаря тому, что признаніе составлено въ общей формѣ, считаются подверженными сомнѣнію во время заключенія договора признанія, пока должникъ не представитъ ясныхъ доказательствъ, что тотъ или другой моментъ являлся, въ день составленія договора, несомнѣннымъ, и пока онъ не заставитъ этимъ вѣрителя сдѣ-

лать соотвѣтствующее дополненіе, т. е., доказать дѣйстви-
тельное существованіе этого факта. Положеніе должника,
при признаніи въ общей формѣ, дѣлается, такимъ образомъ,
очень затруднительнымъ, такъ какъ привести требуемое до-
казательство часто бываетъ дѣломъ весьма сложнымъ, кромѣ
только того случая, когда факты, о которыхъ идетъ рѣчь,
относятся къ болѣе позднему періоду, чѣмъ заключеніе дого-
вора признанія, такъ какъ, въ этомъ послѣднемъ случаѣ,
очень трудно допустить, чтобы сомнѣніе простиралось также
на этотъ будущій моментъ.

Приведенное нами сейчасъ правило о томъ, что, при
договорѣ признанія въ общей формѣ, наличность тѣхъ фак-
товъ, по поводу которыхъ должникъ докажетъ, что, во время
составленія договора, они не были предметомъ сомнѣнія, —
должна быть подкрѣпляема самимъ вѣрителемъ; это правило
не имѣетъ дѣйствія относительно института такъ наз. „Ab-
rechnung“. При этомъ послѣднемъ, на основаніи приведен-
ныхъ выше¹⁾ соображеній, должникъ обязанъ доказать — какъ
ближайшій характеръ оспариваемой имъ юридической сдѣлки,
которая, вмѣстѣ съ другими юридическими сдѣлками, послу-
жила основаніемъ для счетнаго результата, какъ и всѣ отно-
сящіяся къ ней отдѣльные моменты. Вотъ почему, въ этомъ
случаѣ, съ одинаковымъ правомъ — можетъ быть рѣчь какъ
о „матеріальномъ“ договорѣ признанія, такъ и объ „абстракт-
номъ“ обязательствѣ“.

Глава IV.

Абстрактныя обязательства въ современномъ гражданскомъ оборотѣ.

§ 40. Въ предыдущей главѣ мы точно опредѣлили гра-
ницы для договора признанія. Онъ имѣетъ всегда въ виду
какое-либо существующее правоотношеніе, тотъ или другой
моментъ котораго подаетъ поводъ къ сомнѣнію.

Представимъ теперь, что кто-либо выразилъ свою обя-
занность въ слѣдующихъ словахъ: „Я признаю себя долж-
нымъ 100 рублей“. Здѣсь не указано никакого опредѣленнаго
правоотношенія, къ которому могло-бы быть присоединено
признаніе. Это заставляетъ сильно сомнѣваться въ томъ,
существуетъ-ли, вообще, такое правоотношеніе въ

¹⁾ См. стр. 175.

моментъ произнесенія должникомъ этихъ словъ. Вотъ почему не можетъ быть и рѣчи о приданіи подобному изъявленію воли характера договора признанія. Приведенныя слова должника, — если они, вообще, должны быть, по ближайшимъ обстоятельствамъ дѣла, снабжены обязательною силою, — не носятъ характера договора признанія, но служатъ выраженіемъ самостоятельному обязательству.

Такимъ образомъ, при подобной формѣ выраженія должникомъ своей обязанности, какъ только-что приведенная, получаютъ примѣненіе не тѣ особыя правила, которыя существуютъ для договора признанія, т. е., вовсе не дѣлается презумпція въ пользу свободнаго отъ эквивалента характера юридической сдѣлки, такъ чтобы на самомъ должникѣ лежало доказательство подобной выговоренной въ его пользу выгоды, или, выражаясь иначе, наличности такого случая, который принадлежитъ къ группѣ В случаевъ договора признанія. При подобномъ обѣщаніи должника, какъ вышеприведенное, примѣняются не эти особыя правила, дѣйствующія при договорѣ признанія, а общія правила относительно каузальнаго момента при матеріальныхъ обязательствахъ. Видѣть, въ этомъ случаѣ, не премѣнно абстракцію отъ *causa*, какъ это, обыкновенно, дѣлаютъ, — нѣтъ никакого основанія, Такъ наз. „абстракція“ можетъ имѣть мѣсто только какъ исключеніе. Въ чемъ-же заключается эта абстракція? Каковы необходимыя для нея условія и юридическія послѣдствія?

§ 41. Понятіе абстракціи обязательствъ отъ каузальнаго момента.

Я уже нѣсколько разъ, въ теченіе предшествующаго изложенія, указывалъ, что какое-либо обязательство немислимо безъ существованія *causa*. Никто не будетъ переносить на другое лицо какую-либо цѣнность безъ полученія извѣстной выгоды отъ вѣрителя или сознательнаго отрицанія эквивалента, какъ это имѣетъ мѣсто при дареніи и при группѣ В случаевъ договора признанія. Если рѣчь идетъ объ „абстракціи“ отъ *causa*, — то мы хотимъ выразить этимъ нѣчто — совершенно другое. Такая „абстракція“ имѣетъ только тотъ смыслъ, что вѣритель освобожденъ отъ обязанности указывать наличность *causa*, которая существуетъ для него при такъ наз. „матеріальныхъ договорахъ“, и о которой мы говорили выше. Посмотримъ, какія могутъ быть представляемы основанія

сдѣлать, въ извѣстныхъ случаяхъ, подобное исключеніе изъ общаго правила?

Такими основаніями могутъ служить — та форма и тѣ нѣкоторыя ближайшія обстоятельства, при которыхъ совершается договоръ. Мы будемъ говорить объ этомъ подробнѣе нѣсколько ниже. Пока приведемъ, въ видѣ примѣра, указанный въ § 40 случай, когда должникъ изъявляетъ свою обязанность въ слѣдующей общей формѣ: „Я признаю себя должнымъ 100 рублей“. Это выраженіе, въ свое время, интересовало насъ лишь настолько, насколько нужно было доказать, что здѣсь не можетъ быть и рѣчи о договорѣ признанія. При этомъ, мы замѣтили, что въ этомъ случаѣ вовсе нельзя не премѣнно вѣдѣть абстракцію обязательства отъ его сауса, но вовсе не хотѣли утверждать, что подобная абстракція не можетъ здѣсь имѣть мѣсто. Если существуютъ тѣ исключительныя условія для абстрактныхъ обязательствъ, которыхъ мы коснемся въ § 42, — при такомъ общемъ изъясненіи долга, какъ мы видимъ въ приведенныхъ словахъ должника, является сильная догадка въ пользу того, что, такъ какъ о сауса ни однимъ словомъ не было упомянуто, — то ея изъясненіе вѣрителемъ не было сдѣлано при заключеніи договора въ качествѣ *condicio sine qua* non для осуществленія права требованія, или потому, что эквивалентъ былъ уже выполненъ, или потому, что должникъ рассчитывалъ добиться этого эквивалента другимъ путемъ.

Если-же въ дѣйствительности дѣло обстоитъ иначе, то опровергнуть выставленную нами догадку или презумпцію долженъ должникъ, такъ какъ онъ самъ подалъ къ тому поводъ своимъ неопредѣленнымъ способомъ выраженія. Такая презумпція можетъ имѣть мѣсто даже въ томъ случаѣ, если обозначеніе сауса, хотя и существуетъ, но совершенно въ общей формѣ, напр., „вслѣдствіе купли“, или „для поставки товара“ — и тому под., — именно, потому, что не сдѣлано ближайшей специализаціи сауса. Кромѣ того, презумпція примѣняется также при наличности нѣкоторыхъ чрезвычайныхъ обстоятельствъ, хотя бы ее нельзя было вывести изъ непосредственныхъ выраженій самого должника. Всѣ эти различные случаи абстракціи должны быть рассмотрѣны отдѣльно.

§ 42. I. Прежде всего, разберемъ тѣ случаи, когда

„абстракція“ вытекаетъ изъ содержанія самаго обязательственнаго акта.

А. Общее изъявленіе долга, (см. приведенныя нѣсколько выше слова должника: „Я признаю себя должнымъ 100 рублей“). Въ § 40 мы доказали, что не существуетъ договора признанія въ техническомъ смыслѣ этого слова въ подобномъ „общемъ признаніи долга“ („generelle Schuldanerkenning“) а въ § 41 нами было указано, что, при извѣстныхъ условіяхъ, въ такихъ словахъ должника слѣдуетъ видѣть абстрактное обязательство. Посмотримъ теперь, каковы должны быть эти условія. „Общее признаніе долга“ должно представлять, съ этой точки зрѣнія, исполнѣ законченное цѣлое. Это — потому, что имѣющая мѣсто при абстрактномъ обязательствѣ презумпція, — что должникъ, не упомянувъ о causa, хотѣлъ этимъ освободить вѣрителя отъ необходимости приведенія causa въ субъективномъ смыслѣ, — можетъ возникнуть только въ томъ случаѣ, если слова должника, на которыхъ построена презумпція, исчерпываютъ все изъявленіе должникомъ его воли и не допускаютъ возможности какого-либо сомнѣнія.

Предположимъ, напр., что истецъ можетъ привести двухъ свидѣтелей, которые могутъ подъ присягою показать, что они слышали, какъ отвѣтчикъ произнесъ приведенныя нами выше слова. Истецъ не имѣетъ, въ подобномъ случаѣ, достаточнаго основанія для своего иска, такъ какъ возникаетъ сильная догадка въ пользу того, что эти слова должника составляютъ только часть изъявленной имъ воли, и что остальные его слова, неслышанныя свидѣтелями, содержатъ въ себѣ указаніе каузальнаго момента.

Единственный способъ изъявленія должникомъ своей воли, который, въ этомъ отношеніи, исключаетъ возможность какого-бы то ни было сомнѣнія, — это — письменная форма обязательства. Кусокъ бумаги, съ написанными на немъ приведенными выше словами должника, представляетъ, по крайней мѣрѣ, внѣшнимъ, образомъ, совершенно отдѣльный фактъ. Отсюда — недалеко, также съ правовой точки зрѣнія, придать ему изолированное и самостоятельное значеніе при существованіи, кромѣ того, нѣкоторыхъ другихъ дальнѣйшихъ условій.

Прежде, чѣмъ приступить къ перечисленію этихъ дальнѣйшихъ условій, слѣдуетъ сдѣлать одно предварительное

замѣчаніе. Въ будущемъ изложеніи мы будемъ имѣть дѣло постоянно только съ презумпціями. Вотъ почему, хотя-бы всѣ условія въ пользу существованія абстрактныхъ обязательствъ, которыя мы сейчасъ перечислимъ, имѣли мѣсто — съ условіемъ письменной формы включительно, — можетъ отсутствовать твердая увѣренность относительно свободы вѣрителя отъ изъясненія каузальнаго момента. Но такъ какъ рѣчь идетъ все время только о презумпціяхъ, — то такая несомнѣнность свободы вѣрителя отъ указанной обязанности и не является необходимою. Вѣдь, должнику всегда предоставлена возможность опровергнуть эту презумпцію, какъ это вполне согласно съ выставленнымъ мною понятіемъ абстрактныхъ обязательствъ. Пока этого не сдѣлано, наличность особенныхъ условий, подлежащихъ нашему изложенію, дѣлаетъ весьма вѣроятнымъ, что обязательству придана самостоятельная экономическая роль.

Такая самостоятельная экономическая роль не имѣетъ мѣста въ томъ случаѣ, когда право вѣрителя объявлено непереносимымъ. Должникъ выражаетъ этимъ опасеніе, чтобы, въ случаѣ перехода его обязанности въ другія руки, не ухудшились этимъ его виды на эквивалентъ. Вотъ почему въ этомъ случаѣ указанная презумпція не можетъ быть примѣнена. Дѣло въ томъ, что здѣсь всегда можетъ быть сдѣлана противоположная догадка, — именно, что должникъ могъ быть побужденъ пройти молчаніемъ вопросъ объ эквивалентѣ, такъ какъ онъ надѣялся имѣть дѣло съ опредѣленнымъ вѣрителемъ, который знаетъ экономическое отношеніе въ его цѣломъ. То обстоятельство, что вопросъ объ эквивалентѣ не былъ затронутъ въ самомъ письменномъ документѣ, — можетъ быть весьма легко объяснено тѣмъ соображеніемъ, что у должника имѣлись по этому поводу другія доказательства. Такимъ образомъ, здѣсь не можетъ имѣть силу дѣйствія презумпція свободы вѣрителя, при осуществленіи принадлежащаго ему права требованія, отъ обозначенія каузальнаго момента. Изъ сказаннаго вытекаетъ, что необходимымъ условіемъ „абстрактныхъ обязательствъ“ является переносимость обязательства. При отсутствіи этого требованія, „абстрактный“ характеръ обязательства не можетъ быть принятъ, хото бы переносимость была установлена не прямымъ соглашеніемъ между вѣрителемъ и долж-

никомъ, но самымъ свойствомъ обязательства съ точки зрѣнія его предмета.

Презумпція не примѣняется, затѣмъ, также въ томъ случаѣ, когда предметомъ обязательства является что-либо такое, что, подобно *res fungibiles*, не можетъ быть выдано предъявителю долгового документа — безъ всякаго предварительнаго разсмотрѣнія, но должно быть подвергнуто самой подробной индивидуальной оцѣнкѣ. Относительно правъ на подобные предметы, вѣроятіе въ пользу того, что они сдѣланы предметомъ обмѣна, — является весьма малымъ. Однако, даже если это, по исключенію, и имѣетъ мѣсто, — должникъ убѣжденъ въ томъ, что передача на практикѣ не можетъ осуществиться безъ того, чтобы не обратились къ нему, такъ какъ новый вѣритель заинтересованъ точно констатировать индивидуальныя свойства предмета, — а, при этомъ, для него является возможными встрѣча съ этимъ будущимъ вѣрителемъ и указаніе ему на наличность эквивалента при обязательствѣ. Должникъ имѣетъ полное основаніе рассчитывать на подобное обстоятельство, а потому, въ этомъ случаѣ, нельзя строить презумпцію, что онъ, не указавъ въ самомъ документѣ на существованіе каузальнаго момента, хотѣлъ освободить этимъ вѣрителя отъ необходимости обозначенія эквивалента.

На основаніи вышеизложеннаго, для абстрактнаго обязательства требуется письменный документъ въ общей формѣ, т. е., который не содержитъ указанія *causa*, но имѣетъ своимъ предметомъ способное переходить изъ рукъ въ руки право требованія передачи замѣнимыхъ вещей — *res fungibiles*. При наличности такихъ условій, является сильная презумпція въ пользу абстрактной природы обязательства. Тотъ, кто выдаетъ подобный документъ, дѣйствуетъ съ сознаніемъ, что онъ лишился этимъ имущественнаго объекта, который приобрѣтаетъ, въ извѣстной степени, самостоятельное экономическое существованіе, переходя изъ рукъ въ руки, подобно тому какъ переходятъ деньги, — и который, въ большинствѣ случаевъ, не остается въ обладаніи первоначальнаго вѣрителя. Вотъ почему нельзя думать, чтобы должникъ, выдавая подобный документъ, хотѣлъ поставить свою *praestatio* въ зависимость отъ указанія вѣрителемъ *causa*, такъ какъ такой документъ, большею частію, заставляетъ должника предполагать, что второй вѣ-

ритель, третій и т. д. — не будутъ имѣть никакихъ свѣдѣній объ эквивалентѣ. При векселяхъ, а въ нѣкоторыхъ законодательствахъ и при денежныхъ письмахъ, должникъ теряетъ вовсе свое право на возраженіе противъ добросовѣстнаго держателя векселя на основаніи отсутствія каузальнаго момента. Документы, подобные векселямъ и денежнымъ письмамъ, хотя относительно нихъ такого законодательнаго постановленія не существуетъ, — порождаютъ, однако, сильную презумпцію противъ того, что должникъ хотѣлъ осуществленіе ихъ вѣрителемъ сдѣлать зависимымъ отъ указанія послѣднимъ эквивалента въ пользу обязанной стороны.

Помимо того, что занимающая насъ презумпція вполне оправдывается предполагаемою волею должника, — въ ея пользу говоритъ также весьма существенный практическій интересъ. Относительно документовъ, которые, подобно указаннымъ, циркулируютъ въ экономическомъ оборотѣ совершенно такъ-же, какъ деньги, — требуется, прежде всего, чтобы ихъ осуществленіе было обставлено возможною легкостью и быстротою. То и другое было-бы весьма затруднено, если-бы вѣритель былъ принужденъ постоянно приводить, можетъ быть, весьма запутанное и сложное отношеніе между нимъ и должникомъ, — которое лежитъ въ основаніи такихъ документовъ. По поводу векселей, вопросъ представляется чрезвычайно яснымъ. Но могутъ имѣть мѣсто также нѣкоторые другіе случаи, когда стороны, не рѣшаясь снабдить обязательство строгою силою вексельнаго права, не хотятъ, однако, ставить кредитора въ необходимость изъясненія каузальнаго момента. Особенно неудобно было-бы постоянно требовать такое изъясненіе въ торговомъ оборотѣ — не только благодаря значительной сложности, которою сопровождаются подобныя сдѣлки въ нѣкоторыхъ торговыхъ предпріятіяхъ, — но и вслѣдствіе часто полной невозможности сдѣлать, при длинныхъ и запутанныхъ счетахъ, какое-либо указаніе на существованіе эквивалента въ пользу должника. Дѣло въ томъ, что между купцами, которые стоятъ въ постоянныхъ дѣловыхъ сношеніяхъ другъ съ другомъ, часто выдаются письменныя обязательства, — причемъ, и для вѣрителя, и для должника не представляется вполне яснымъ, заключено-ли обязательство *credendi causa* или *solvendi causa*, — этотъ вопросъ получаетъ отвѣтъ только много спустя, когда они окончательно подведутъ итоги другъ съ другомъ.

Если, при такомъ неопредѣленномъ характерѣ эквивалента, поставить вѣрителя въ необходимость его обозначенія, чтобы онъ могъ осуществить принадлежащее ему право требованія, — то это создать для него невозможное положеніе.

Такимъ образомъ, интересующая насъ презумпція „абстрактнаго“ характера обязательства, удовлетворяющаго поставленнымъ выше условіямъ, вполне оправдывается практическими соображеніями. Она возбуждаетъ, однако, въ литературѣ вопроса не мало сомнѣній. Эти сомнѣнія являются, между тѣмъ, совершенно неосновательными¹⁾.

Обыкновенно, противъ принятія презумпціи, приводятъ то соображеніе, что ею весьма сильно затрогиваются интересы должника, отъ котораго яко-бы требуютъ чего-то невозможнаго, заставляя его оспаривать долговой документъ доказательствомъ того отрицательнаго факта, что нѣтъ никакой *causa* для его долга. Но это возраженіе покоится на недоразумѣніи, такъ какъ онъ вовсе не долженъ доказывать, что никакой *causa* не лежитъ въ основаніи обязательства, но, наоборотъ, въ доказательствѣ нуждается ближайшій характеръ этой *causa*, т. е., положительный фактъ. Правда, подобное выясненіе эквивалента является для должника дѣломъ не особенно легкимъ, но, во всякомъ случаѣ, и не болѣе труднымъ, чѣмъ для вѣрителя. Между тѣмъ, одно изъ основныхъ правилъ, по вопросу о распредѣленіи *onus probandi* между истцомъ и отвѣтчикомъ, говоритъ, что тотъ изъ нихъ долженъ нести тяжесть доказательства, противъ котораго существуетъ презумпція. При наличности всѣхъ вышеозначенныхъ условій, подобная презумпція несомнѣнно существуетъ противъ должника. Выводъ отсюда — ясный.

Другое возраженіе противъ указанной презумпціи заключается въ томъ, что, если придавать „общему изъявленію долга“ („*generelle Schuldanerkennung*“) характеръ абстрактнаго обязательства, — то должникъ рискуетъ два раза заплатить по одному и тому-же долговому отношенію: въ первый разъ — на основаніи предъявленнаго противъ него документа, а во второй разъ — когда вѣрителемъ будетъ изъяснено то правоотношеніе, которое лежитъ въ основаніи этого „общаго изъявленія долга“. Но противъ этого, прежде всего, слѣдуетъ

1) См. Bähr l. c. стр. 281 (211) сл.

замѣтитъ, что, при абстрактныхъ договорахъ, какъ мы указали въ § 41, не исключена для отвѣтчика возможность доказательства наличности каузальнаго момента, такъ какъ дѣло, все время, идетъ только о презумпціи, которая можетъ быть всегда лишена силы посредствомъ доказательства противнаго. Во 2-хъ, если-бы должнику не удалось доказать существованія сауса, то весьма мало вѣроятія, чтобы то-же самое удалось вѣрителю, когда онъ, получивъ удовлетвореніе по долговому документу, будетъ требовать вторичнаго исполненія обязательства должникомъ на томъ основаніи, что существуетъ съ его стороны извѣстный эквивалентъ въ пользу должника. Въ 3-хъ, наконецъ, должнику можно помочь тѣмъ средствомъ, которое рекомендуетъ Бэръ¹⁾. Этотъ писатель предлагаетъ въ томъ случаѣ, когда противъ должника выставлены два права требованія съ совершенно одинаковымъ содержаніемъ, — презумпцію о ихъ реальномъ тождествѣ.

Далѣе, приводятъ еще то возраженіе, что „общее изъясненіе долга“ можетъ служить поводомъ къ злоупотребленіямъ, допуская возможность скрывать въ себѣ юридическія сдѣлки съ безнравственнымъ характеромъ. Но это возраженіе — совершенно призрачно. Въ самомъ дѣлѣ, развѣ что-либо подобное не можетъ имѣть мѣста также въ томъ случаѣ, когда имѣется указаніе на сауса? Для этого достаточно допустить простую симуляцію этой сауса.

Два слова — о формѣ „общаго изъясненія долга“ для приданія ему дѣйствія абстрактнаго обязательства. Эта форма, кромѣ того, что она должна быть письменною, является безразличною. Требуется только, чтобы не было упоминанія о сауса, и чтобы было обѣщано дать вѣрителю извѣстное количество *res fungibiles*. Въ какихъ словахъ это будетъ выражено — совершенно все равно.

В. Мы переходимъ теперь къ разсмотрѣнію случаевъ, когда долговой документъ самъ содержитъ указаніе на какую-либо сауса.

Представимъ себѣ, что документъ содержитъ въ себѣ слѣдующія слова должника: „Я признаю себя должнымъ 100 рублей на основаніи такихъ-то покупокъ у такого-то купца“. Возникаетъ вопросъ, имѣеть-ли здѣсь мѣсто „матеріальный

1) 1. с. стр. 284—285 (213—214).

договоръ“, или „абстрактное обязательство“, такъ чтобы, въ этомъ послѣднемъ случаѣ, указаніе каузальнаго момента не имѣло того значенія, чтобы истецъ былъ обязанъ ближайшимъ образомъ обосновать свой искъ указаніемъ на такую causa.

Для того, чтобы допустить, въ подобномъ случаѣ, абстрактное обязательство, — необходима, прежде всего, наличность всѣхъ тѣхъ условій, которыя были перечислены нами выше: письменной формы, переносимости обязательства и замѣнимости предмета — (*res fungibiles*), составляющаго его содержаніе. Но, даже при существованіи всѣхъ этихъ условій, противъ принятія абстрактнаго обязательства сильно говорить то соображеніе, что въ долговомъ документѣ содержится указаніе на causa. При этомъ, могутъ имѣть мѣсто различные случаи.

а. Указаніе на causa сдѣлано въ такомъ видѣ, что этимъ ясно выражена зависимость обязанности должника отъ каузальнаго момента. Если, напр., долговой документъ гласитъ слѣдующее: „Симъ признаю себя обязаннымъ уплатить тогда-то, взамѣнъ доставленной партіи товаровъ, такую-то сумму денегъ“, — то не можетъ быть ни малѣйшаго сомнѣнія, что мы имѣемъ здѣсь дѣло съ обыкновеннымъ обязательствомъ, безъ какого-бы то ни было „абстрактнаго“ характера.

б. То-же самое слѣдуетъ сказать во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда долговой документъ содержитъ указаніе, въ качествѣ каузальнаго момента, на такое событіе, которое должно осуществиться только въ будущемъ.

с. Если-же, наоборотъ, causa указана въ документѣ, какъ событіе, имѣвшее мѣсто только въ прошедшемъ, — напр., когда покупатель признаетъ себя должнымъ опредѣленную сумму денегъ на основаніи многихъ, прежде заключенныхъ съ продавцомъ, торговыхъ сдѣлокъ, — то мы имѣемъ въ подобномъ документѣ абстрактное обязательство. Это — потому, что здѣсь возникаетъ настолько сильная презумпція, что causa на дѣлѣ окончательно выяснена, — что нѣтъ основанія ставить исполненіе обязательства въ зависимость отъ болѣе подробныхъ указаній вѣрителя относительно эквивалента въ пользу должника.

Но почему не допустить въ подобномъ случаѣ договора признанія? Вѣдь, при договорѣ признанія, на основаніи упомянутаго въ своемъ мѣстѣ правила, на вѣрителя тоже не

возлагается каких-либо указаний по поводу эквивалента, и онъ можетъ ограничиться обозначеніемъ самаго „признанія“ въ качествѣ достаточной *causa* для обязательства. Отвѣтъ на поставленный вопросъ былъ уже, отчасти, данъ нами въ § 40. Договоръ признанія имѣетъ всегда своимъ необходимымъ условіемъ точное обозначеніе признаваемого правоотношенія. Между тѣмъ, въ разбираемомъ случаѣ, документъ не содержитъ въ себѣ подобнаго точнаго указанія на признаваемое отношеніе, а только весьма неопредѣленно обозначаетъ наличность каузальнаго момента. Въ самомъ дѣлѣ, въ немъ ни словомъ не упомянуто, какой именно долгъ существовалъ въ прошедшемъ, а для договора признанія должно имѣть мѣсто совершенно опредѣленное изъявленіе такого долга. Вотъ почему принять здѣсь договоръ признанія — значитъ поставить кредитора въ затруднительное положеніе дѣлать часто весьма трудныя дополненія, необходимыя для выясненія признаваемого отношенія; тогда какъ, если мы примемъ въ подобномъ случаѣ „абстрактное обязательство“, то сдѣлаемъ этимъ положеніе вѣрителя болѣе легкимъ, освободивъ его отъ указанной обязанности. Кромѣ того, напомнимъ, что доказательство кредиторомъ наличности „юридическаго признанія“ — дѣло весьма и весьма трудное; при „абстрактномъ“ же „обязательствѣ“ — ему достаточно указать на тотъ чисто отрицательный фактъ, что должникъ, при существованіи всѣхъ приведенныхъ условій, — (письменная форма, переносимость обязательства, *res fungibiles* въ качествѣ предмета обязательства), — упомянулъ о *causa* и, въ то-же время, не сдѣлалъ никакой оговорки на тотъ случай, если она не будетъ исполнена, — такъ какъ этотъ отрицательный фактъ порождаетъ, само-по-себѣ, весьма сильную презумпцію, что въ моментъ обѣщанія *causa* уже была осуществлена. Такимъ образомъ, если, при наличности означенныхъ выше условій, *causa* указана въ документѣ въ качествѣ прошедшаго факта, — и если изъ содержанія самаго документа нельзя заключить, что осуществленіе вѣрителемъ права требованія поставлено въ зависимость отъ указаній по поводу каузальнаго момента, — то слѣдуетъ принять существованіе не „матеріальнаго договора“ и не „договора признанія“, а „абстрактнаго обязательства“.

d. Если представляется совершенно неопредѣленнымъ, составляетъ-ли *causa* прошлый фактъ, или будущій, — напр.,

если кто-либо признает себя обязанным заплатить известную сумму денег на основании болѣе или менѣе точно охарактеризованнаго договора найма или купли, не упомянувъ ни словомъ, являются-ли эти договоры фактомъ прошедшаго или будущаго времени, — то должны быть приняты во вниманіе слѣдующія соображенія:

α. Прежде всего, весьма часто бываетъ, что къ подобному документу присоединяется вексельное обязательство. Такъ какъ оно можетъ получить силу вовсе безъ изъясненія каузальнаго момента, — то рождается весьма сильная презумпція, что и тотъ документъ, къ которому вексель присоединенъ, носитъ абстрактный халактеръ. То-же самое имѣетъ силу, если подобнаго рода документъ является самъ облеченнымъ въ форму, близкую по своей природѣ къ вексельной формѣ, напр., если онъ является въ видѣ „денежнаго письма“ въ тѣхъ законодательствахъ, гдѣ признаются „денежныя письма“ („Geldbrief“).

β. Но, даже если нельзя указать на существованіе такого собаго ручательства въ пользу абстрактнаго характера обязательства, какъ приведенное сейчасъ соображеніе, — въ пользу такого характера говорить уже одинъ тотъ фактъ, что право требованія вѣрителя ясно установлено, не допуская даже переходъ отъ одного кредитора къ другому безъ содѣйствія должника, и что, въ то-же время, въ томъ-же самомъ документѣ, не является столь-же ясными тѣ права, которыя выговорены должникомъ въ качествѣ эквивалента. Въ такихъ случаяхъ весьма естественно сдѣлать презумпцію, что должникъ не думалъ придавать документу одинаковой силы по вопросу о правѣ требованія вѣрителя и по вопросу о своемъ правѣ на эквивалентъ со стороны этого послѣдняго, такъ чтобы осуществленіе кредиторомъ права требованія было поставлено въ зависимость отъ указанія имъ эквивалента. Такъ, напр., если вопросъ о causa хотя и затронуть, но она обозначена вполнѣ неопредѣленно слѣдующими словами: „по куплѣ“, „за партію товаровъ“, „по найму“, — это обозначеніе или должно быть принято, какъ пустое названіе, лишенное всякаго смысла, — или даетъ для должника известную оріентировку относительно характера долга, но не можетъ, въ качествѣ эквивалентной въ его пользу praestatio, служить ограниченіемъ его обязан-

ности. Весь вопрос ¹⁾ идетъ „um die Bezeichnung, nicht um die Begründung der Schuld“. Это сдѣлается особенно яснымъ, если принять во вниманіе то затруднительное положеніе, въ которое, въ противномъ случаѣ, былъ-бы поставленъ вѣритель. Онъ былъ-бы принужденъ, чтобы осуществить свое право, весьма подробно коснуться всего экономического отношенія между нимъ и должникомъ, изъ котораго возникъ долговой документъ, о которомъ идетъ рѣчь. Въ этомъ случаѣ, могъ-бы быть разговоръ о договорѣ признанія, но, для этого, вѣрителю нужно сдѣлать соотвѣтствующія дополненія и доказать, что, именно, „юридическое признаніе“ имѣло мѣсто. Такимъ образомъ, примемъ-ли мы здѣсь „матеріальный договоръ“, или — одинъ изъ видовъ послѣдняго — „договоръ признанія“, — положеніе кредитора, въ томъ и въ другомъ случаѣ, будетъ гораздо сложнѣе, чѣмъ при „абстрактномъ обязательствѣ“.

§ 43. II. Теперь мы перейдемъ къ разсмотрѣнію тѣхъ случаевъ, когда „абстракція“ вытекаетъ не изъ содержанія самаго обязательственного акта, а изъ нѣкоторыхъ сопутствующихъ обстоятельствъ ²⁾).

Презумпція въ пользу того, что обязанность къ эквиваленту уже выполнена кредиторомъ, и что осуществленіе принадлежащаго ему права требованія не должно стоять, по этой причинѣ, въ зависимости отъ указанія каузальнаго момента, — можетъ быть сдѣлана на основаніи точной оцѣнки всѣхъ тѣхъ обстоятельствъ, при которыхъ имѣетъ мѣсто договорное обязательство.

Это бываетъ, когда обязательство представляетъ изъ себя развитіе существующаго долгового отношенія, какъ, напр., при ликвидаціи значительнаго числа юридическихъ сдѣлокъ за одинъ разъ, посредствомъ такъ наз. „Abrechnung“. Такъ-же бываетъ и въ томъ случаѣ, когда, вмѣсто дѣйствительной уплаты, должникъ устанавливаетъ въ пользу вѣрителя какое-либо право требованія.

а. О самостоятельной природѣ института „Abrechnung“, которая заключается въ томъ, что счетный результатъ полу-

1) Seuffert's Archiv XXV стр. 130.

2) См. Schlossmann l. c. стр. 44.

часть совершенно независимое значеніе по отношенію къ тѣмъ сдѣлкамъ, изъ которыхъ онъ выведенъ, — мы уже говорили нѣсколько раньше. Мы видѣли, что требованія по поводу каузальнаго момента сведены, при этомъ институтѣ, къ самому ничтожному *minimum*'у, такъ что, въ дѣйствительности, здѣсь, съ одинаковымъ правомъ, можетъ быть рѣчь какъ о „матеріальномъ“ договорѣ признанія, такъ и объ „абстрактномъ обязательствѣ“. Нашъ институтъ имѣетъ ту общую черту съ договоромъ признанія, что для наступленія юридическихъ послѣдствій требуется указаніе на группу существующихъ правоотношеній. Вотъ по этой-то причинѣ мы и касались этого института въ главѣ о „договорѣ признанія“. Но приведенною чертою сходство и ограничивается. Дѣло въ томъ, что приданіе счетному результату самостоятельнаго характера приближаетъ институтъ „Abrechnung“ къ тому институту, который мы сейчасъ будемъ разсматривать, и который уже несомнѣнно является „абстрактнымъ обязательствомъ“. Я разумѣю замѣняющее настоящую уплату „опредѣленіе абстрактнаго счетнаго результата“.

б. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ является настоящая потребность превратить какое-либо правоотношеніе, — которое, — съ одной стороны, устанавливаетъ извѣстныя права для вѣрителя, а съ другой — обязанности, носящія характеръ эквивалента, въ пользу должника, — въ одностороннее обязательство должника передъ кредиторомъ, который могъ-бы осуществить свое право требованія безъ необходимости указывать на существованіе каузальнаго момента. Весьма часто бываетъ, что вѣритель уже исполнилъ свою эквивалентную *praestatio* по отношенію къ должнику, тогда какъ этотъ послѣдній своей обязанности еще не выполнилъ, и въ этомъ случаѣ указанная потребность является особенно ощутительною. Въ самомъ дѣлѣ, при такомъ положеніи дѣлъ, бываютъ сроки, когда, обыкновенно, должникъ совершаетъ уплату. Такая уплата, кромѣ фактической пользы, которую она приноситъ для кредитора, сопровождается для него тою правовою выгодною, что, на будущее время, онъ освобожденъ отъ обязанности доказывать ближайшія основанія къ тому, что онъ получилъ уплату, и является уже дѣломъ самого должника — приводить доказательства, что она имѣла мѣсто безъ достаточнаго къ тому основанія. Между тѣмъ, на прак-

тикѣ часто случается, что должникъ не имѣетъ средствъ произвести, къ одному изъ положенныхъ сроковъ, уплату по обязательству, правильность котораго онъ вполнѣ признаетъ. Ясно, что вѣритель лишается этимъ той фактической выгоды, которую ему могла-бы принести такая состоявшаяся уплата, но отсюда еще вовсе не вытекаетъ, что онъ долженъ, благодаря этому обстоятельству, быть лишеннымъ той юридической выгоды, которая связана съ уплатою и которая ставитъ его въ положеніе такого лица, право котораго не нуждается въ какомъ-либо обоснованіи съ точки зрѣнія каузальнаго момента. При такомъ замѣняющемъ настоящую уплату обязательствѣ, доказывать отсутствіе каузальнаго момента долженъ самъ должникъ, подобно тому какъ это бываетъ при оспариваніи уплаты. Если, вмѣсто уплаты, должникъ выставитъ вексель, — то вопросъ не возбуждаетъ никакого сомнѣнія. По изложеннымъ основаніямъ, никакого сомнѣнія не можетъ быть также въ томъ случаѣ, когда обѣщаніе дано и не въ вексельной формѣ, — но имѣетъ мѣсто въ качествѣ уплаты по обязательству. Кромѣ приведенныхъ соображеній, напомнимъ, что при такомъ обѣщаніи — въ видѣ уплаты, должникъ получаетъ уже достаточный эквивалентъ въ томъ, что кредиторъ не хочетъ подвергать его непріятностямъ гражданскаго процесса ¹⁾.

Для того, чтобы обязательство было снабжено такимъ „абстрактнымъ“ характеромъ, вовсе не необходимо, чтобы къ изъявленію долга было присоединено прямое указаніе, что это обѣщаніе долга является въ качествѣ уплаты. Это можетъ вытекать изъ соображенія ближайшихъ обстоятельствъ, при которыхъ было дано обѣщаніе ²⁾

§ 44. Послѣдствія абстрактнаго обязательства.

А. Изъ самой сущности абстрактнаго обязательства вытекаетъ, что оно, само-по-себѣ, имѣетъ значеніе достаточнаго искового основанія, и что истецъ не долженъ указы-

1) См. рѣшеніе въ *Seuffert's Archiv* XV. Стр. 34, XXV Стр. 130.

2) См. рѣшенія въ *Seuffert's Archiv* XVI. Стр. 218, XIX. Стр. 24, XXV. Стр. 130.

вать наличность каузального момента. Такимъ образомъ, въ обоихъ случаяхъ, — упомянуто-ли въ самомъ документѣ о causa, или нѣтъ, — истецъ, при абстрактномъ обязательствѣ, вовсе не долженъ дѣлать какія-бы то ни было дополненія по поводу каузального момента, и, только вслѣдствіе указаній отвѣтчика, можетъ быть принужденъ дать ближайшія объясненія по этому поводу.

Напротивъ, касательно той роли, которую играетъ, при абстрактномъ обязательствѣ, отвѣтчикъ, — надо различать — обозначена ли causa, или нѣтъ. Въ послѣднемъ случаѣ, для отвѣтчика чрезвычайно трудно доказать, что обязательство стоитъ въ связи, именно, съ такимъ-то каузальнымъ моментомъ, и изяснить его ближайшій характеръ и содержаніе; въ извѣстныхъ случаяхъ, констатировать подобную связь является дѣломъ, прямо невозможнымъ. Такъ въ торговомъ оборотѣ весьма часто встрѣчаются, какъ мы видѣли, отношенія, при которыхъ вопросъ о causa бываетъ крайне неопредѣленнымъ, такъ что только будущіе моменты могутъ дать основанія къ разрѣшенію вопроса, слѣдуетъ-ли разсматривать принятіе на себя должникомъ извѣстной обязанности — совершившимся *solvendi* или *credendi causa*. Другое дѣло, когда въ самомъ документѣ имѣется указаніе на causa. Здѣсь должникъ получаетъ уже извѣстную опору для своихъ возраженій. Нѣкоторое исключеніе представляетъ указаніе на causa, весьма часто встрѣчаемое въ документахъ, въ родѣ — „за занятую сумму денегъ“ и тому под. Опытъ учитъ, что подобныя обозначенія употребляются очень часто, тогда какъ на дѣлѣ никакого займа не существуетъ. Вотъ почему, въ этомъ послѣднемъ случаѣ, должникъ обязанъ привести въ доказательство каузального момента еще другія особенныя обстоятельства кромѣ такого обозначенія въ самомъ документѣ.

В. Когда должникъ докажетъ связь абстрактнаго обязательства съ опредѣленнымъ каузальнымъ моментомъ, — возникаетъ дальнѣйшій вопросъ, въ какомъ размѣрѣ должно быть придано этому моменту — значеніе?

а. Существуютъ нѣкоторыя процессуальныя препятствія, которыя не допускаютъ соединенія — въ одной и той же формѣ процесса — рассмотрѣнія права требованія вѣрителя и возраженій должника, вытекающихъ изъ каузального момента.

Во 1-хъ, если обязательство заключено въ вексельную

форму, — то возраженія, — основанныя на каузальномъ отношеніи между вѣрителемъ и должникомъ, — не могутъ быть осуществлены въ теченіе вексельнаго процесса, а должны быть отложены до позднѣйшаго процесса.

Во 2-хъ, во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда право требованія кредитора представляется вполне яснымъ, а вопросъ объ эквивалентѣ, отъ котораго оно зависитъ, весьма запутанъ и требуетъ ближайшаго изслѣдованія, — можетъ быть постановлено провизорное рѣшеніе по поводу права требованія, а вопросъ о *causa* предоставляется, въ такомъ случаѣ, позднѣйшему рѣшенію. Однако, такъ можно поступать только въ тѣхъ законодательствахъ, гдѣ существуютъ особыя суммарныя формы процесса на этотъ счетъ.

Можетъ возникнуть вопросъ, нельзя-ли придать абстрактному обязательству самостоятельный характеръ въ томъ смыслѣ, чтобы возраженія, вытекающія изъ каузальнаго момента, осуществлялись только при помощи встрѣчнаго иска. Это представляется, однако, сильнымъ преувеличеніемъ. Абстрактная природа обязательства выражается только въ томъ формально-процессуальномъ явленіи, что, въ виду наличности фактической презумпціи въ пользу осуществленія вѣрителемъ принадлежащаго ему права требованія, внѣ зависимости отъ изясненія каузальнаго момента, — истецъ освобожденъ отъ указанія въ исковомъ прошеніи существованія каузальнаго момента при договорномъ обязательствѣ. Если-же отвѣтчику удастся опровергнуть презумпцію, то дѣло складывается совершенно такъ-же, какъ при „матеріальномъ“ договорѣ. Вотъ почему нѣтъ никакого основанія принимать, при абстрактномъ обязательствѣ, совершенный разрывъ между этими двумя моментами, т. е., между правомъ требованія кредитора и правомъ должника на эквивалентъ, — такъ чтобы каждое изъ нихъ представляло вполне самостоятельное и независимое правоотношеніе, которое осуществлялось-бы путемъ самостоятельнаго, или, по крайней мѣрѣ, встрѣчнаго иска.

б. Когда нѣтъ налицо процессуальныхъ препятствій противъ представленія должникомъ возраженій, вытекающихъ изъ каузальнаго момента, — то вопросъ о томъ значеніи, которое должно быть придано этимъ возраженіямъ, при отсутствіи такихъ препятствій, — требуетъ дальнѣйшаго отвѣта.

а. Если *causa* является противозаконною, такъ

что публично-правовой интересъ стоитъ за уничтоженіе юридической сдѣлки, — то, само собою понятно, то обстоятельство, что стороны хотѣли заключить — „абстрактный договоръ“, — не можетъ имѣть никакого значенія. Но какъ поступить въ томъ случаѣ, когда абстрактное обязательство носило характеръ уплаты за какое-либо противозаконное дѣйствіе, и когда при настоящей уплатѣ денегъ, переданую сумму нельзя было-бы вытребовать обратно, несмотря на противозаконный характеръ сдѣлки? Подобная точка зрѣнія, примѣнимая, при извѣстныхъ обстоятельствахъ, къ настоящей уплатѣ денегъ, — не можетъ быть примѣнена къ „абстрактному обязательству“ въ качествѣ такой уплаты. Главное соображеніе, которое имѣется въ виду законодателемъ при настоящей уплатѣ, заключается въ томъ, чтобы не нарушать созданнаго его фактическаго порядка, — но это соображеніе, очевидно, не имѣетъ примѣненія въ разсматриваемомъ случаѣ, когда, въ качествѣ уплаты, фигурируетъ абстрактный договоръ ¹⁾).

β. Въ указаннаго случая противозаконнаго характера *causa* при абстрактномъ обязательствѣ, какъ я уже нѣсколько разъ повторялъ, каузальный моментъ не имѣетъ непосредственнаго значенія въ дѣлѣ реализаціи вѣрителемъ принадлежащаго ему права требованія. Доказывать наличность *causa obligationis* обязанъ должникъ, становясь отвѣтчикомъ.

Впрочемъ, отвѣтчику иногда представляется еще особый способъ защиты. Онъ можетъ согласиться на то, что, хотя обязательство и не было обыкновеннымъ „матеріальнымъ договоромъ“, но что оно носило характеръ того особеннаго вида матеріальныхъ договоровъ, который называется „договоромъ признанія“. Для этого отвѣтчикъ долженъ доказать существованіе условій, необходимыхъ для договора признанія, которыя были изложены нами въ § 38, т. е., наличность такого правоотношенія, одинъ или нѣсколько пунктовъ котораго представлялись сомнительными, по отношенію къ которымъ и имѣло мѣсто признаніе. При этомъ, надо различать случаи двоякаго рода.

1) См. *Entsch. des Reichsgerichts in Civilsachen V.* Стр. 124.

1. Если каузальный моментъ признаваемаго правоотношенія представляется будущимъ фактомъ, — то договоръ признанія — немислимъ, на томъ основаніи, что признавать можно только то, что существуетъ. Другое дѣло — абстрактное обязательство. Посредствомъ этого послѣдняго можетъ быть разорвана связь между двумя „*praestationes*“, которыя должны были-бы быть обмѣнены одновременно. Это достигается тѣмъ, что для осуществленія одной изъ этихъ двухъ *praestationes* можетъ быть назначенъ будущій моментъ времени, тогда какъ другая — должна быть исполнена тотчасъ. Такимъ образомъ, этой послѣдней придается самостоятельный характеръ, дѣлающій ее предметомъ абстрактнаго обязательства.

2. Напротивъ, что касается прошлыхъ моментовъ, которые, какъ надо думать, являлись для должника извѣстными, — абстрактный характеръ договора можетъ быть опровергаемъ ссылкой должника на то обстоятельство, что здѣсь имѣется договоръ признанія. Если-же прошлые моменты — такого рода, что слѣдуетъ предположить, что они были неизвѣстны должнику, — то „абстрактный“ характеръ обязательства, очевидно, не можетъ быть парализованъ должникомъ доказательствомъ существованія договора признанія, и въ этомъ случаѣ — абстрактный обязательственный договоръ налицо.

Глава V.

Критика господствующихъ теорій „абстрактныхъ обязательствъ“.

§ 45. Защищаемая нами теорія „абстрактныхъ обязательствъ“ рѣзко отличается отъ теорій, господствующихъ въ нѣмецкой юридической литературѣ, тѣмъ разграниченіемъ, которое мы дѣлаемъ между „договоромъ признанія“ въ собственномъ смыслѣ этого слова — и „абстрактнымъ договорнымъ обязательствомъ“. Не слѣдуетъ смѣшивать эти два понятія, — по нашему мнѣнію, въ подобномъ смѣшеніи лежитъ корень всѣхъ тѣхъ ошибокъ, въ которыя впадаютъ господствующія теоріи „абстрактныхъ обязательствъ“.

Основаніемъ къ такому отождествленію этихъ двухъ совершенно различныхъ понятій является, прежде всего, обстоятельство слѣдующаго рода: писатели постоянно имѣютъ

въ виду случаи заключенія новаго обязательства, совершенно независимаго отъ какого-либо прежняго договора, придавая этому новому обязательству юридическое дѣйствіе безъ необходимости для вѣрителя указывать наличность каузальнаго момента; а, между тѣмъ, они говорятъ, въ этихъ случаяхъ, о „договорѣ признанія“, тогда какъ послѣдній относится всегда къ существующему договорному обязательству, такъ какъ безъ этого послѣдняго ни о какомъ договорѣ признанія, очевидно, не можетъ быть и рѣчи: признавать можно только тѣ правоотношенія, которыя уже существуютъ, а иначе — не будетъ необходимаго объекта для „признанія“. Затѣмъ, весьма виновнымъ въ подобной путаницѣ понятій является чрезвычайно распространенный въ современномъ гражданскомъ оборотѣ институтъ такъ наз. „Abrechnung“. При этомъ послѣднемъ, какъ мы въ своемъ мѣстѣ показали, абстрактное обязательство заключается, дѣйствительно, въ расчетѣ на существующій договоръ, (или, правильнѣе, на цѣлый рядъ такихъ договоровъ), — но, все-таки, цѣлью новаго договора является установленіе такого результата, осуществленіе котораго имѣетъ независимый характеръ отъ прежнихъ договорныхъ отношеній, изъ которыхъ этотъ результатъ выведенъ. Вотъ почему при „Abrechnung“ и имѣетъ мѣсто, съ правильной точки зрѣнія, не договоръ признанія, а абстрактное обязательство.

Договоръ признанія, повторяемъ, получаетъ юридическую силу только въ связи съ тѣмъ правоотношеніемъ, которое „признается“, и, безъ наличности такого правоотношенія, лишень своего необходимаго содержанія. Между тѣмъ, о какой-либо „абстракціи“ отъ каузальнаго момента — при договорѣ признанія нѣтъ даже и рѣчи. Правда, *causa obligationis* выступаетъ, въ этомъ случаѣ, какъ это было развито нами выше, съ нѣскольکو своеобразнымъ характеромъ, но она, тѣмъ не менѣе, существуетъ.

Отсюда ясно, что нельзя, безъ дальнѣйшихъ разговоровъ, распространять правила, выработанныя для договора признанія, на абстрактныя обязательства, какъ это часто дѣлается въ изложенныхъ нами выше теоріяхъ. Такъ, между прочимъ, требуютъ для абстрактнаго договора, какъ *condicio sine qua non* для его дѣйствительности, — чтобы онъ относился непремѣнно къ существующему правоотношенію, —

тогда какъ несомнѣнно, что „абстракція“ является мыслимою также по отношенію къ будущему моменту.

Примѣромъ того, до чего можетъ довести на практикѣ отсутствіе яснаго представленія о различіи договора признанія и абстрактнаго договорнаго обязательства, служить теорія Бэра, который въ одномъ случаѣ (стр. 267) допускаетъ дѣйствіе *exemptio non adimpleti contractus* противъ иска, вытекающаго изъ договора „настоящаго“ признанія, имѣя, очевидно, въ виду, что признаніе должно относиться къ уже существующему правоотношенію; а въ другомъ случаѣ, совершенно аналогичномъ съ первымъ (стр. 281) — не считаетъ возможнымъ примѣненіе такой эксепции, забывъ о выставленномъ имъ сначала правилѣ и принявъ во вниманіе исключительно абстрактную природу отношенія, для которой, какъ мы уже сказали, вовсе не является необходимымъ условіемъ наличность извѣстнаго существующаго обязательства, къ которому относилась-бы „абстракція“.

Отсутствіемъ яснаго сознанія указаннаго различія страдаетъ также теорія Брунса. Его „*Beweiskontrakt*“ который выставляется взамѣнъ Бэровскаго „настоящаго признанія“, также рассчитанъ на уже существующее правоотношеніе, а между тѣмъ, этотъ „*Beweiskontrakt*“, по Брунсу, предназначенъ отправлять функцію абстрактнаго обязательства.

Споръ, господствующій, и по сіе время въ обширной литературѣ нашего предмета, — нужна-ли для абстрактнаго обязательства непремѣнно письменная форма, или напротивъ, оно можетъ, съ одинаковымъ удобствомъ, быть заключаемо и въ устной формѣ, — объясняется, опять-таки, отсутствіемъ точнаго разграниченія области договора признанія отъ области абстрактныхъ обязательствъ. При договорѣ признанія, очевидно, нельзя привести никакого вѣскаго довода въ пользу необходимости его письменнаго совершенія. Не то — при абстрактномъ обязательствѣ. Въ самомъ дѣлѣ, выставляемая при этомъ послѣднемъ презумпція въ пользу приданія праву требованія вѣрителя самостоятельнаго, по отношенію къ каузальному моменту, характера, можетъ имѣть мѣсто въ томъ случаѣ, когда обязательство даетъ къ этому поводъ по своему характеру и формѣ, какъ мы объ этомъ подробно говорили. Вотъ почему, имѣя въ виду, именно, абстрактное договорное обязательство, Бэръ прежде считалъ необходимою для своего „настоящаго признанія“ — письменную

форму¹⁾, а потомъ²⁾ допустилъ возможность примѣненія и устной формы. Очевидно, виною такой непоследовательности является, опять-таки, смѣшеніе договора признанія съ абстрактнымъ обязательствомъ.

Чтобы избѣгнуть этой постоянной ошибки, — мы выставили выше слѣдующія три категоріи понятій, которыя должны быть строго различаемы другъ отъ друга:

- 1) абстрактное договорное обязательство,
- 2) договоръ признанія (юридическое признаніе),
- 3) договоръ признанія (фактическое признаніе).

При правоотношеніи, которое слѣдуетъ причислить къ первой изъ этихъ трехъ категорій, — „абстракція“ обязательства отъ каузальнаго момента составляетъ только чисто „формально-процессуальное“ явленіе, а именно, истецъ обосновывая свой искъ, не долженъ дѣлать какихъ-бы то ни было указаній по вопросу о наличности каузальнаго момента. Чтобы подобное явленіе имѣло мѣсто на самомъ дѣлѣ, необходима презумпція, что стороны, именно, хотѣли придать праву требованія вѣрителя такой независимый отъ изъясненія *causa obligationis* характеръ, а для подобной презумпціи, въ свою очередь, необходимо, чтобы былъ на лицо цѣлый рядъ условій, о которыхъ мы говорили въ § 42.

Такимъ образомъ, сущность абстрактныхъ обязательствъ заключается только въ возможности для вѣрителя осуществлять искомымъ порядкомъ принадлежащее ему право требованія, не дѣлая никакихъ указаній относительно *causa obligationis*. Но этимъ все и ограничивается. Какъ скоро самъ должникъ дастъ достаточныя указанія на этотъ счетъ, дѣло складывается совершенно такъ-же, какъ при „матеріальномъ обязательствѣ“. Въ этомъ случаѣ можетъ возникнуть только вопросъ слѣдующаго рода: нельзя-ли, при подобномъ положеніи вещей, разсматривать обязательство въ качествѣ договора признанія, относительно изъясненнаго должникомъ каузальнаго момента? Абстрактный характеръ обязательства не даетъ и не можетъ дать, съ этой точки зрѣнія, ни-

1) Такъ еще въ *Kritische Vierteljahrschrift*. Томъ 30. 1888. Стр. 406: „weil nur in dieser Form sich klar erkennbar macht, dass man ein selbstständiges, von seiner *causa unabhängiges Zahlungsversprechen* hat ertheilen wollen“.

2) См. его статью въ *Arch. f. bürgerliches Recht*. II. 1889. Стр. 106.

какого отвѣта; здѣсь должны быть примѣнены изложенныя мною въ своемъ мѣстѣ общія правила о необходимыхъ условіяхъ договора признанія, эти правила выяснятъ вполне настоящую природу обязательства: выступаетъ-ли оно въ качествѣ того частнаго случая матеріальныхъ договоровъ, который носитъ названіе „договора признанія“, или въ качествѣ одного изъ другихъ матеріальныхъ договоровъ?

§ 46. Когда какое-либо договорное обязательство будетъ признано, на основаніи этихъ правилъ, договоромъ признанія, — возникаетъ дальнѣйшій вопросъ, — слѣдуетъ-ли его отнести ко второй или къ третьей изъ выставленныхъ нами выше категорій, т. е., видѣть-ли въ немъ „юридическое“ или „фактическое“ признаніе? Этотъ вопросъ иногда не допускаетъ, относительно договорнаго обязательства въ его цѣломъ, одинаковаго отвѣта. Отношеніе можетъ сложиться такимъ образомъ, что тотъ-же самый договоръ признанія можетъ, касательно одного изъ моментовъ признаваемого правоотношенія, носить характеръ „юридическаго“, а касательно другого изъ этихъ моментовъ — характеръ „фактическаго“ признанія.

Что касается до различія обоихъ видовъ договора признанія, — то, по этому поводу, обыкновенно говорятъ, что для оспариванія „юридическаго“ признанія — необходимо доказательство должникомъ своей ошибки, и, притомъ, эта ошибка должна непременно быть извинительною, — тогда какъ при „фактическомъ“ признаніи этого не требуется. Подобныя требованія, по нашему мнѣнію, являются неправильными. Мы думаемъ, что въ тѣхъ случаяхъ, когда имѣется „юридическое признаніе“, по вопросу о неправильныхъ или неисполнившихся предположеніяхъ стороны, должны быть примѣняемы общія правила, подробно развитыя нами въ началѣ этого труда. Если, совершая договоръ признанія относительно существующаго правоотношенія, одинъ изъ контрагентовъ исходитъ изъ предположенія какого-либо будущаго событія, то, само собою понятно, что, хотя-бы такимъ контрагентомъ былъ должникъ, — не можетъ быть и рѣчи объ его ошибкѣ на этотъ счетъ, такъ какъ будущее событіе можетъ представляться, въ моментъ заключенія договора, совершенно неизвѣстнымъ, и, вступая въ сдѣлку, должникъ принимаетъ на себя болѣе или менѣе значительный рискъ по поводу ненаступленія этого событія. Вотъ почему явля-

ется совершенно несправедливымъ, какъ это дѣлаетъ господствующая теорія, открывать ему въ такомъ случаѣ дорогу еще къ оспариванію договора доказательствомъ своей ошибки относительнаго исполненія ожидаемаго имъ факта. Конечно, при обратномъ положеніи дѣла, т. е., если должникъ исходилъ изъ предположенія какихъ-либо прошлыхъ фактовъ, — его ошибка, дѣйствительно, должна давать ему возможность оспаривать на этомъ основаніи договоръ признанія. Для доказательства подобной ошибки чрезвычайно важно выяснить, имѣлъ-ли должникъ точныя свѣдѣнія относительно того прошлаго событія, мнимое существованіе котораго послужило стимуломъ къ заключенію сдѣлки; но отсюда еще далеко до того вывода, который обыкновенно дѣлають, а именно, что на немъ лежитъ тяжесть доказательства, — что онъ не имѣлъ, по интересующему насъ вопросу, никакихъ точныхъ свѣдѣній. Кто, въ этомъ отношеніи, долженъ на самомъ дѣлѣ нести *onus probandi*, — вѣритель или должникъ, — зависитъ, какъ и при всякомъ иномъ договорѣ, отъ того, въ чью пользу выведетъ презумпцію самъ судъ — на основаніи тщательнаго разсмотрѣнія индивидуальныхъ обстоятельствъ конкретнаго случая. Что же касается до „извинительности“ ошибки, — то это обстоятельство не имѣетъ, по нашему мнѣнію, никакого значенія въ дѣлѣ оспариванія юридическаго признанія. Съ одной стороны, можно легко представить себѣ случаи, когда даже извинительная ошибка должника не дастъ ему права оспаривать договоръ признанія; съ другой стороны, иногда даже вовсе и не нужно констатировать подобный характеръ заблужденія, чтобы достигнуть желаемой цѣли. Все дѣло заключается, какъ и при другихъ договорныхъ обязательствахъ, въ самомъ внимательномъ изслѣдованіи содержанія и характера договора признанія, — а именно, въ изслѣдованіи обязанностей, которыя принимаетъ на себя вѣритель въ качествѣ эквивалента, и только тогда можно рѣшить, на какую изъ сторонъ слѣдуетъ возложить рискъ за ошибку должника и съ какими ограниченіями надо это сдѣлать.

Къ изложенному слѣдуетъ прибавить, что нельзя согласиться со взглядомъ Бэра, Унгера и многихъ другихъ писателей по нашему вопросу, что юридическое признаніе слѣдуетъ поставить наравнѣ съ настоящею уплатою. Существуетъ коренное различіе между уплатою и договоромъ признанія, которое заключается, именно, въ томъ, что, тогда

какъ уплата обыкновенно производится лишь послѣ того, какъ плательщикъ увидѣлъ всѣ свои предположенія исполненными, — договоръ признанія очень часто имѣетъ мѣсто и тогда, когда многія изъ предположеній обязанной стороны находятся еще *in suspensio* и должны подлежать позднѣйшему разрѣшенію. Изъ этого различія вытекаютъ весьма важныя практическія послѣдствія. Только въ тѣхъ случаяхъ, когда можно прямо доказать, что юридическое признаніе исполняло функцію настоящей уплаты, т. е., было предпринято при такихъ условіяхъ, когда могла-бы съ успѣхомъ совершиться эта послѣдняя, — до извѣстной степени, находятъ себѣ примѣненіе тѣ правила, которыя выработаны относительно *condictio indebiti soluti*.

§ 47. Въ заключеніе, скажемъ нѣсколько словъ насчетъ того спора, который идетъ между писателями, относительно значенія письменнаго долгового документа. На нашъ взглядъ, обѣ крайнія точки зрѣнія по этому поводу — являются неправильными. По одному мнѣнію, въ долговомъ документѣ слѣдуетъ видѣть постоянно абстрактный договоръ, а по другому, наоборотъ, здѣсь имѣется только средство доказательства. Въ первую крайность впадаетъ Бэръ, а относительно „общаго изъявленія долга“ также и Унгеръ. Киндель, отчасти Брунсъ и Шлоссманъ, могутъ служить представителями противоположной крайности. Съ правильной точки зрѣнія, здѣсь нельзя выставить никакого общаго правила, а все зависитъ отъ разсмотрѣнія индивидуальных особенностей отдѣльных случаевъ. При такомъ положеніи дѣла, когда изъ ближайшихъ обстоятельствъ вытекаетъ, что документъ удовлетворяетъ выставленнымъ нами требованіямъ относительно абстрактныхъ обязательствъ, — слѣдуетъ, конечно, признать, что взглядъ Кинделя является неправильнымъ. Вѣдь, самъ Киндель утверждаетъ (тезисъ 2), что, при формальномъ обязательствѣ (стипуляція, вексель), тяжесть доказательства относительно каузальнаго момента — переносится съ плечъ вѣрителя на должника. Правда, онъ дѣлаетъ тотчасъ оговорку, что въ этомъ не заключается никакой „абстракцій“ отъ *causa obligationis*, но, само собою ясно, что онъ впадаетъ здѣсь въ *contradictio in adiecto*. Съ другой стороны, нѣтъ никакого основанія ограничивать область абстрактныхъ договорныхъ обязательствъ только векселемъ въ современномъ — и стипуляціею — въ римскомъ гражданскомъ

правѣ. Въ извѣстныхъ случаяхъ, и при другихъ долговыхъ документахъ, если ихъ содержаніе удовлетворяетъ изложеннымъ нами условіямъ, — съ неменьшимъ основаніемъ, чѣмъ при стипуляціи и при векселѣ, можно говорить объ абстрактномъ обязательствѣ.

Между тѣмъ, тамъ, гдѣ подобныхъ условій для существованія этого послѣдняго нѣтъ, — нельзя не согласиться съ Кинделемъ, что долговой документъ является выраженіемъ обыкновеннаго матеріальнаго договора, т. е., вызываетъ юридическія послѣдствія только подъ условіемъ изъясненія вѣрителемъ наличности каузальнаго момента при обязательствѣ.

Остается еще разсматривать тотъ случай, когда долговой документъ выставленъ въ подтвержденіе уже существующаго договорнаго обязательства. Видѣтъ-ли здѣсь „юридическое“ или только „фактическое“ признаніе? По моему мнѣнію, господствующія въ литературѣ предмета теоріи впадаютъ, при отвѣтѣ на этотъ вопросъ, въ слѣдующую постоянно дѣлаемую ошибку: онѣ совершенно упускаютъ изъ виду, что очень часто бываетъ, что документъ — по отношенію къ одному моменту признаваемого правоотношенія — можетъ носить характеръ только средства доказательства („фактическое“ признаніе), а по отношенію къ другому моменту — приобрести значеніе „связывающаго“ должника акта („юридическое“ признаніе). Правильный результатъ, очевидно, можно получить, только принимая во вниманіе это обстоятельство и подвергая всякій разъ точной оцѣнкѣ все разнообразіе индивидуальныхъ особенностей каждаго конкретнаго случая. Вотъ почему, между прочимъ, нельзя согласиться съ утвержденіемъ Бэра, дѣлаемымъ имъ на стр. 258 своего труда, что „ein Beweissmittel für die Schuld wollen, heisst die Schuld wollen“.

Это, дѣйствительно, было-бы такъ, если-бы долговой документъ хотѣлъ — связывающимъ должника образомъ — разрѣшить всѣ могущія возникнуть на практикѣ сомнѣнія касательно признаваемого правоотношенія. Но, когда документъ имѣетъ въ виду, по своему-ли непосредственному содержанію, или на основаніи ближайшихъ обстоятельствъ дѣла, только отдѣльные моменты прежняго долгового обязательства, — само собою понятно, что подобный выводъ не можетъ быть

сдѣланъ, и, въ этомъ случаѣ, „желать средства доказательства“ еще не значить „желать самаго долга“, какъ это изображается Бэромъ и его послѣдователями.

Отдѣлъ III. Абстрактныя обязательства. Делегація.

Глава I.

Делегація въ римскомъ правѣ.

§ 48. До сихъ поръ мы постоянно предполагали, что *causa* коренится въ экономическомъ отношеніи между самими договаривающимися сторонами. Но можетъ быть также нѣсколько иное положеніе дѣла. Весьма часто случается, что во взаимныхъ отношеніяхъ между сторонами нѣтъ ничего такого, что удовлетворяло-бы общимъ требованіямъ по поводу каузальнаго момента, и, тѣмъ не менѣе, *causa* существуетъ, только она лежитъ въ экономическомъ отношеніи одной или обѣихъ сторонъ къ третьему лицу. Главный относящійся сюда случай представляетъ делегація¹⁾

Въ согласіи съ точнымъ словоупотребленіемъ источниковъ, слово „*delegatio*“ употребляется здѣсь въ широкомъ смыслѣ, охватывая каждое принятіе на себя долга за другое лицо, по приказу третьяго лица, — которое, т. е., принятіе долга, къ тому-же, облечено въ стипуляціонную форму²⁾.

Наиболѣе часто имѣетъ мѣсто случай, когда или *delegatus* является должникомъ *delegans'a*³⁾, или *delegans* — долж-

1) См. Thöl: Handelsrecht §§ 333—337, 6 изд. Стр. 1094 сл., v. Salpius: Novation und Delegation nach römischem Recht. Berlin. 1864. Стр. 1—130, Danz: Die Forderungsüberweisung, Schuldüberweisung etc. 1886, см. также его статьи въ Jahrb. f. Dogm. Томъ 19. Стр. 69—130, и въ Arch. f. d. civ. Praxis. Томъ 74. Стр. 240—298, Paul Gide: Etudes sur la novation etc. Paris. 1879, особенно стр. 379—480, Leonhard: въ Zeitschrift f. Handelsrecht. Томъ 26. Стр. 25—44, v. Blume: Novation, Delegation und Schuldübertragung. 1895, Bähr l. c. стр. 27—28 (19—20), 170 (125), Kindel: Das Rechtsgeschäft und sein Rechtsgrund. Berlin. 1892. Стр. 44—62.

2) Напр., Thöl, v. Salpius, Windscheid.

3) l. 12, l. 17 D. 46, 2, l. 18 D. 46, 1.

никомъ *delegatarius'a*¹⁾ или, наконецъ, въ одно время, *delegans* — должникомъ *delegatarius'a*, а *delegatus* — должникомъ *delegans'a*²⁾. Однако, вовсе нѣтъ никакого основанія разсматривать эти случаи какъ единственно возможные, какъ это дѣлаютъ нѣкоторые писатели³⁾. Представимъ себѣ, напр., что делегатъ, вовсе не состоя должникомъ делеганта, хочетъ дать ему взаймы⁴⁾, или оказать ему дареніе⁵⁾, или установить въ его пользу приданое⁶⁾. Точно также очень часто бываетъ, что *delegans* не является должникомъ *delegatarius'a*, но желаетъ оказать ему кредитъ⁷⁾, одарить его⁸⁾, установить приданое⁹⁾, совершить *donatio mortis causa*¹⁰⁾, вызвать *intercessio*¹¹⁾, или-же хочетъ предпринять делегацію, какъ членъ безыменнаго контракта¹²⁾.

Далѣе, предположимъ такую комбинацію, когда ни делегатъ не состоитъ должникомъ делеганта, ни этотъ послѣдній не является должникомъ делегата¹³⁾, — но цѣль юридической сдѣлки заключается въ чемъ-либо иномъ, напр., въ томъ, чтобы вызвать дареніе¹⁴⁾ со стороны делеганта въ пользу делегата¹⁴⁾, — или-же, напр., такая цѣль заключается въ томъ, чтобы обусловить установленіе приданнаго делегантомъ для делегата¹⁴⁾ и дареніе между делегатомъ и делегантомъ.

Въ полномъ согласіи съ тѣмъ значеніемъ, которое при дается слову „*causa*“ въ этомъ изслѣдованіи, мы принимаемъ выставленное Thöl'емъ и v. Salpius'омъ понятіе „*Kreditanweisung*“. Этотъ терминъ, въ примѣненіи къ делегаціи,

1) l. 11 pr. l. 12, l. 13 D. 46, 2, l. 33 § 3 D. 39, 6.

2) l. 68 § 1 D. 21, 2, l. 3 C. 8, 42.

3) Такъ Danz. Въ пользу широкаго значенія Thöl, v. Salpius, Gide, Leonhard, Windscheid: Pandektenrecht II. § 353 стр. 313 примѣч. 9.

4) l. 19 § 3 D. 14, 3.

5) l. 21 pr., l. 33 § 3 i. f. D. 39, 5, l. 33 D. 46, 2.

6) l. 59 pr. D. 23, 3.

7) l. 32 D. 12, 1.

8) l. 21 § 1 D. 39, 5.

9) l. 36, l. 37, l. 78 § 5 D. 23, 3, l. 4 § 21 D. 44, 4, l. 9 § 1 D. 12, 4.

10) l. 18 § 1 D. 39, 6.

11) l. 8 § 5 D. 16, 1.

12) l. 27 § 2 D. 16, 1.

13) l. 2 § 2, l. 33 § 3 D. 39, 5.

14) l. 41 pr. D. 42, 1.

означаетъ всякое принятіе на себя делегатомъ кокой-либо обязанности въ пользу делегатарія. Напротивъ, непосредственная уплата однимъ лицомъ другому, — которая не составляетъ исполненія принятой на себя напередъ обязанности, — подъ понятіе делегации не подходитъ.

Делегация предполагаетъ необходимое участіе въ юридическомъ актѣ трехъ лицъ. Такимъ образомъ, при ней рѣчь идетъ о трехъ экономическихъ отношеніяхъ: во 1-хъ, между делегатомъ и делегантомъ — (по Т ё л ю — „отношеніе покрытія“), — во 2-хъ, между делегантомъ и делегатаріемъ — („отношеніе валюты“), — въ 3-хъ, между делегатомъ и делегатаріемъ. Сущность дѣла при делегации, именно, въ томъ и заключается, что, тогда какъ обѣщаніе дается должникомъ въ пользу одного лица, — каузальный моментъ покоится въ его отношеніи къ другому лицу. Это, въ свою очередь, вызываетъ то послѣдствіе, что является возможность освободить осуществленіе делегатаріемъ — принадлежащего ему права требованія противъ делегата — отъ необходимости указанія каузальнаго момента и реализаціи этого момента, такъ какъ эти обстоятельства, по общему правилу, должны представляться ему мало извѣстными. Если эта возможность, на самомъ дѣлѣ, имѣетъ мѣсто, т. е., если стороны захотѣли придать делегации подобный „абстрактный“ характеръ, то это еще не означаетъ, чтобы каузальный моментъ при делегации не игралъ ровно никакой роли; такъ какъ нельзя признать „абстрактнымъ“ въ этомъ смыслѣ ни одного договорнаго обязательства. Отсутствие *causa obligationis* при такой „чистой“ делегации не даетъ должнику (делегату) права оспаривать искъ вѣрителя (делегатарія), но этотъ должникъ, при такомъ положеніи дѣла, можетъ всегда обратиться съ регрессомъ къ тому постороннему лицу (делеганту), „приказомъ“ котораго былъ вызванъ делегационный актъ, — въ цѣляхъ возмѣщенія причиненныхъ ему (делегату), вслѣдствіе осужденія по иску делегатарія, убытковъ. Если-же стороны почему-либо не захотѣли воспользоваться такою возможностью сдѣлать делегацию — „абстрактнымъ обязательствомъ“ въ указанномъ мною смыслѣ этого слова — и если онѣ, напротивъ, прямо поставили осуществленіе делегации въ зависимость отъ каузальнаго момента, — то имѣетъ мѣсто такъ наз. „титулированная делегация“. Обратимся сначала къ разсмотрѣнію случаевъ этой „титулированной делегации“,

актъ, по самому своему содержанію, поставленъ въ зависимость отъ каузальнаго момента (А), а затѣмъ уже перейдемъ къ случаямъ „чистой делегации“, когда ея содержаніе представляется, съ этой точки зрѣнія, безразличнымъ (В).

А. Прежде всего, делегатъ можетъ сдѣлать свое, обѣщаніе зависимымъ отъ дѣйствительности того обязательства, въ которомъ онъ состоитъ должникомъ по отношенію къ делеганту. Тогда — на лицо такъ наз. „активное преемство¹⁾“, т. е., наступаетъ перемѣна въ лицѣ вѣрителя, такъ какъ на мѣсто первоначальнаго вѣрителя вступаетъ новый кредиторъ (делегатарій). Этотъ новый кредиторъ не пріобрѣтаетъ при титулированной делегации большаго права противъ должника, чѣмъ имѣлъ первоначальный вѣритель, чему примѣромъ могутъ служить I. 27 D. 46, 2, I. 37 § 4 D. 38, 1, I. 32 D. 24, 3.

Только при наличности нѣкоторыхъ особенныхъ обстоятельствъ, можно сказать, что делегатъ совершилъ въ пользу делегатарія „юридическое признаніе“. Это бываетъ въ томъ случаѣ, когда делегатъ зналъ, что ему принадлежитъ несомнѣнное и ясное право сдѣлать какое-либо возраженіе противъ иска первоначальнаго вѣрителя, но, несмотря на это, предпринялъ делегационный актъ, который, такимъ образомъ, представляетъ собою отказъ осуществить возраженіе противъ новаго вѣрителя. Въ пользу того, что такой отказъ, дѣйствительно, налицо при делегации подобнаго рода, — говорить уже одно то обстоятельство, что иначе нельзя придумать никакого разумнаго объясненія для умолчанія о правѣ на возраженіе при совершеніи делегационнаго акта. Помимо этого случая, нельзя, вмѣстѣ съ Бэромъ²⁾, видѣть въ „активной делегации“ непремѣнно юридическое признаніе и не допускать делегата противопоставлять иску делегатарія возраженія, вытекающія изъ недостатковъ „отношенія покрытія“, заставляя его, т. е., делегата, при наличности подобныхъ дефектовъ, ограничиваться только тѣмъ регрессивнымъ искомъ — о возмѣщеніи причиненныхъ убытковъ, — который принадлежитъ ему противъ делеганта³⁾. Укажемъ на I. 37 § 4 D. 38, 1, I. 32 D. 24, 3, свидѣтельствующія прямо въ противоположномъ Бэру направленіи.

1) v. Salpius l. c. стр. 126.

2) l. c. 196—197.

3) Danz l. c. стр. 45 сл., Gidel l. c. стр. 251 сл.

Кромѣ того само содержаніе делегаціоннаго акта можетъ заключать въ себѣ указаніе на то, что делегатъ долженъ исполнить въ пользу делегатарія ту-же обязанность, которая прежде лежала на делегантѣ. Въ этомъ случаѣ, делегація принимаетъ характеръ „пассивнаго преемства ¹⁾“, l. 75 § 6, l. 122 § 4 D. 45, 1 и l. 36, l. 37 D. 23. 3.

Таковы — два случая такъ наз. „титულიрованной делегаціи“. Вопросъ о томъ, когда она имѣетъ мѣсто и при какихъ условіяхъ она можетъ быть допущена, а при какихъ — нѣтъ, — возбуждаетъ на практикѣ не мало сомнѣній. Нѣкоторые писатели, какъ, напр., v. Salpius, полагаютъ, что, опираясь на l. 8 § 2 D. 16, 1 и l. 37 § 4 D. 38, 1, можно выставить, пока не будетъ доказано противное, презумпцію общаго характера противъ существованія въ каждомъ конкретномъ случаѣ такой зависимости делегаціи отъ каузальнаго момента, какую мы видимъ при титулированной делегаціи. Эти мѣста, повидимому, даютъ понять, что слово „delegare“, само-по-себѣ, когда оно стоитъ безъ какой-либо внѣшней прибавки въ противоположномъ смыслѣ, — обозначаетъ „reine Delegationsversprechen“, такъ что должны быть налицо совершенно особенныя обстоятельства, чтобы можно было допустить „титულიрованную делегацію ²⁾“. Однако, ближайшее разсмотрѣніе этихъ двухъ мѣстъ покажетъ, что такое ихъ толкованіе не имѣетъ за себя достаточныхъ основаній.

L. 8 § 2 D. 16, 1 (Ulpianus) имѣетъ въ виду тотъ случай, когда „mulier apud Primum pro Secundo intervenerit, mox pro Primo apud creditorem eius“. Юристъ дѣлаетъ различіе между двумя комбинаціями фактовъ, а именно, или „hoc agatur, ut ab initio mulier in alterius locum subdatur et onus debitoris, a quo obligationem transferre creditor voluit, suscipiat“, или же, „quasi debitor scilicet ut, si quasi debitor delegata est, una sit intercessio“.

Въ первомъ случаѣ, имѣются двѣ интерцессіи, которыя обѣ, по sc. Vellejanum, недействительны; а во второмъ — exceptio sc. Vellejani противъ новаго вѣрителя не примѣняется. Послѣдній случай разсматривается v. Salpius'омъ, какъ „чистая делегація“, тогда какъ первый объявляется имъ за „deutliche Umschreibung des Successionsaktes“.

1) v. Salpius l. c. стр. 126.

2) l. c. стр. 127 сл.

Съ подобнымъ толкованіемъ разбираемаго фрагмента едва-ли можно согласиться. Дѣло въ томъ, что выраженіе „quasi debitor“ надо понимать вовсе не въ томъ смыслѣ, что этимъ обозначено отсутствіе какой-либо связи между первоначальнымъ и новымъ обязательствомъ должника, но здѣсь имѣется въ виду только противоположность между тѣмъ случаемъ, когда женщина заключаетъ делегацію въ своемъ интересѣ — („quasi debitor“) — съ цѣлью освободить себя отъ мнимо — существующаго долга (1 случай) — и тѣмъ случаемъ, когда она это дѣлаетъ въ чужомъ интересѣ (2 случай). Запрещеніе *sc. Vellejanum* получаетъ дѣйствіе только въ этомъ послѣднемъ, — но никакъ не въ первомъ случаѣ. Такъ просто объясняется этотъ фрагментъ. Между тѣмъ, *v. Sapius* предполагаетъ, что во второмъ случаѣ слѣдуетъ видѣть — „титулированную делегацію“, а въ первомъ — „чистую делегацію“. Это — неправильно. Обѣщаніе делегаціи въ первомъ случаѣ — („quasi debitor“) можетъ быть и не „чистымъ“, напр., если „mulier delegata“ ставитъ дѣйствительность этого обѣщанія въ зависимость отъ того, что она должна делеганту. *Sc. Vellejanum* здѣсь, все-таки, не примѣняется, такъ какъ она дѣйствуетъ въ своемъ интересѣ. Напротивъ, также и здѣсь, *sc. Vellejanum* можетъ найти себѣ примѣненіе, если женщина — делегатъ даетъ обѣщаніе болѣе по объему, нежели предыдущее, или совершаетъ делегацію на тотъ случай, если предыдущее обязательство окажется недѣйствительнымъ, такъ какъ, при такомъ положеніи дѣла, mulier дѣйствуетъ уже въ чужомъ интересѣ.

Что касается до другого приводимаго нашимъ писателемъ фрагмента, — то, конечно, нельзя отрицать, что здѣсь, дѣйствительно, идетъ дѣло о противоположеніи между чистою и титулированную делегаціею, а равнымъ образомъ, здѣсь, на самомъ дѣлѣ, содержится указаніе на то, что титулированная делегація въ каждомъ случаѣ должна быть строго доказанною содержаніемъ самаго делегаціоннаго акта, но не надо забывать того, что здѣсь, все время, имѣется въ виду делегація, какъ активное преемство. Въ самомъ дѣлѣ, весьма естественно не ставить, въ видѣ общаго правила, такую делегацію, — имѣющую для делегатарія значеніе „уплаты“ по первоначальному долгу, — въ зависимость отъ „отношенія покрытія“, которое является для делегатарія, — по крайней мѣрѣ, въ большинствѣ случаевъ, — мало извѣ-

стнымъ. Напротивъ, источники молчатъ и не содержатъ никакого отвѣта на занимающій насъ вопросъ — при такой делегации, которая выступаетъ въ видѣ пассивнаго преемства. Вотъ почему и нельзя сказать, чтобы выставленная *v. Salpius*'омъ презумпція въ пользу „чистой делегации“ — находила себѣ оправданіе и была строго основана на свѣдѣтельствѣ источниковъ.

§ 49. В. Мы приступаемъ теперь къ разсмотрѣнію тѣхъ случаевъ, когда само содержаніе акта делегации не можетъ служить доказательствомъ въ пользу ея зависимости отъ „отношенія валюты“, или отъ „отношенія покрытія“.

а. Представимъ себѣ, что *causa* заключается какъ съ той, такъ и съ другой стороны во мнимо существующемъ долговомъ отношеніи между участниками делегации. Делегатъ, по *l. 7 § 1 D. 44, 4*, можетъ, при такомъ положеніи дѣла, оспаривать сдѣланное имъ обѣщаніе делегации посредствомъ *exceptio* противъ иска делегатарія. Родственный случай разсматривается въ *l. 5 § 5 i. f. D. 44, 4*. Жена, посредствомъ *dolus*, побуждаетъ постороннее лицо дать мужу за нее приданое. Затѣмъ, бракъ расторгнуть по какой-либо причинѣ. Отношенія между делегатомъ и делегантомъ, а равно — между этимъ послѣднимъ и делегатаріемъ, являются недѣйствительными: въ первомъ случаѣ — вслѣдствіе *dolus*, во второмъ — вслѣдствіе прекращенія брака. Делегация также объявляется недѣйствительной. Тоже самое проводится въ *l. 9 § 1 i. f. D. 12, 4*: если кто-либо, неправильно считая себя должникомъ „*mulier*“, обѣщаетъ въ пользу ея „*sponsus*“ приданое, — искъ мужа, имѣющій своимъ предметомъ полученіе этого приданого, можетъ быть парализованъ, въ случаѣ прекращенія брака, посредствомъ *exceptio*.

б. Когда только одно „отношеніе покрытія“ страдаетъ недостатками, — то римское право придерживается того правила, что это обстоятельство не оказываетъ никакого вліянія на дѣйствительность делегации. Весьма многія мѣста источниковъ говорятъ, что должникъ, который могъ защищаться противъ своего первоначальнаго вѣрителя (делеганта) — *exceptiis*, — не можетъ этого дѣлать по отношенію къ новому вѣрителю (делегатарію). Приведемъ для примѣра *l. 19 D. 46, 2*. Въ этомъ фрагментѣ центръ тяжести полагается на то обстоятельство, что делегатарій не знаетъ ближайшаго характера отношенія между делегатомъ и делегантомъ. Другимъ

примѣромъ могутъ служить — l. 12, l. 13 D. 46, 2. Въ этихъ фрагментахъ искъ делегатарія не можетъ быть парализованъ эксцепціями вслѣдствіе недостатковъ „отношенія покрытія“, „quia ille (scilecet delegatarius) suum recipit“. Еще примѣръ: l. 66 D. 46, 3. Въ этомъ фрагментѣ про делегата въ подобномъ случаѣ говорится, что онъ „nec creditori (condicere potest), cum quo alterius iussu contraxit“.

Такое-же рѣшеніе дается въ l. 9 § 1 D. 12, 4, гдѣ делегатаріемъ является мужъ, которому обѣщана посредствомъ делегации „indebita pecunia“ въ качествѣ приданого („maritus enim suum negotium gerit et nihil dolo facit nec decipiendus est: quod fit, si cogatur indotatam uxorem habere“).

См. также, напр., l. 46 § 2, l. 78 § 5 D. 23, 3.

На томъ-же самомъ принципѣ покоятся l. 5 § 5 D. 44, 4, l. 33 D. 46, 2, l. 21 pr., l. 33 § 3 D. 39, 5, l. 41 pr. D. 42, 1, гдѣ exceptio immodicae donationis или beneficium competentiae, которыя принадлежатъ делегату противъ делеганта, не даются ему противъ иска делегатарія („quoniam creditor suum petit“, „debitum persequitur“, „suum negotium gerit“, „suum recipit“). Въ обоихъ этихъ мѣстахъ, возраженіе вольноотпущеннаго (делегата), основанное на томъ, что долгъ патрону (делеганту) заключенъ „onerandae libertatis causa“, не можетъ быть осуществлено противъ новаго вѣрителя (делегатарія), „qui suum recepit“, „solutionis enim vicem continet haec delegatio“.

Исключенія изъ этого общаго правила, относительно такого безразличія для дѣйствительности делегации недостатковъ отношенія покрытія, — являются только подтвержденіемъ этого общаго правила.

1. Въ приведенныхъ нѣсколько выше фрагментахъ, beneficium competentiae, которая принадлежала делегату противъ делеганта, не можетъ быть осуществлена противъ делегатарія даже въ томъ случаѣ, когда отношеніе между делегатаріемъ и делегантомъ является дареніемъ; но мы имѣемъ также и такія мѣста источниковъ (l. 7 pr. D. 44, 4 l. 2 § 3 D. 39, 5), когда въ этомъ послѣднемъ случаѣ (дареніе) должно быть принято исключеніе изъ указаннаго мною общаго правила. Это исключеніе состоитъ въ слѣдующемъ: если делегать, ошибочно считая себя должникомъ делеганта, совершить въ пользу донатарія этого послѣдняго — обѣщаніе делегации, — то можно парализовать проистекающій отсюда искъ посредствомъ эксцепции.

2. Въ римскомъ правѣ существовало, какъ извѣстно, запрещеніе даренія между супругами. Вотъ почему въ l. 5 § 4 D. 2 1, 1 объявляется недѣйствительнымъ общаніе делегации, которое одинъ изъ супруговъ сдѣлалъ кредитору другого супруга въ обходъ помянутаго запрещенія.

3. Наконецъ, v. Salpius дѣлаетъ отсюда еще одно исключеніе. Это — случай недопущенія женщинъ къ принятію на себя обязанности посредствомъ делегации, — случай, основанный на sc. Vellejanum. Но, съ правильной точки зрѣнія, никакого исключенія здѣсь нѣтъ. Делегация объявляется недѣйствительной не потому, что „отношеніе покрытія“ страдаетъ дефектами, а благодаря тѣмъ недостаткамъ, которые касаются самого акта делегации, какъ таковаго. Въ самомъ дѣлѣ, насколько вопросъ идетъ о томъ, признавать-ли недѣйствительность делегации — на основаніи отношенія между delegata и delegans'омъ, — этотъ вопросъ требуетъ отрицательнаго отвѣта. Делегация недѣйствительна въ разбираемомъ случаѣ только потому, что въ ней скрывается обходъ sc. Vellejanum, запрещающаго интерцессію женщинъ. Весьма интересно опредѣлить, насколько эта недѣйствительность можетъ быть устранена существованіемъ долга со стороны mulier delegata въ пользу delegans'a. Римское право выставляетъ слѣдующія правила по этому поводу:

α. Mulier delegata является должникомъ delegans'a, и этотъ долгъ не подлежитъ никакому сомнѣнію, l. 24 pr. D. 16, 1, с. 2 С. 4, 29. При такомъ положеніи дѣла, какъ это вытекаетъ изъ только что цитированныхъ фрагментовъ, — запрещеніе sc. Vellejanum не можетъ быть примѣнено, такъ какъ здѣсь, относительно mulier слѣдуетъ сказать, что она дѣйствовала „in rem suam“, т. е., въ своемъ интересѣ, l. 2 2 D. 16, 1.

β. Если-же mulier была только мнимымъ должникомъ делеганта, — рѣшенія источниковъ носятъ противорѣчивый характеръ. Тогда какъ l. 17 pr. D. 16, 1 примѣняетъ въ этомъ случаѣ exceptio sc. Vellejani, — l. 2 С. 4, 5 ее исключаетъ. Но это противорѣчіе можетъ быть весьма легко примирено. Дѣло въ томъ, что постановленіе въ „кодексѣ“ слѣдуетъ понимать въ томъ смыслѣ, что проводимая въ немъ точка зрѣнія имѣетъ значеніе только въ томъ случаѣ, если

послѣдняя интерцессія предпринимается исключительно какъ уплата мнимаго долга, являясь для этого только случайнымъ средствомъ (слова „*resuniam indebitam alieno creditori promittere delegata es*“). Въ противоположность этому, примѣненіе *sc. Vellejanum* ограничивается случаями, когда или сама *mulier* вовсе не думаетъ, что она является должницею делеганта, но по этому поводу введенъ въ ошибку только делегатарій, — или, хотя она и не убѣждена въ томъ, что долгъ является мнимымъ, а напротивъ, считаетъ его дѣйствительнымъ, — но она совершаетъ посредствомъ обѣщанія делегаціи интерцессію за какой-либо другой долгъ.

Въ томъ спеціальномъ случаѣ, — когда недѣйствительность долгового обязательства въ пользу делеганта, въ расчетъ на которое „*mulier delegata*“ совершаетъ делегацію, зависитъ отъ того обязательства, что и это обязательство представляетъ собою интерцессію въ нарушение *sc. Vellejanum*, — мы встрѣчаемъ противорѣчіе между *l. 19 D. 46, 2* и *l. 8 § 2 D. 16, 1*. Первое изъ цитированныхъ мѣстъ безусловно объявляетъ недѣйствительность послѣдующаго обязательства, а второе выражаетъ какъ разъ противоположную точку зрѣнія. Но, кажется, въ послѣднемъ изъ этихъ мѣстъ имѣется въ виду тотъ случай, когда *mulier* ложно считаетъ себя, дѣйствительно, должницею и совершаетъ делегацію не „*intercessionis*“, но „*solutionis causa*“, т. е., въ своемъ интересѣ. Примѣненіе *sc. Vellejanum* на этомъ основаніи и не имѣетъ здѣсь мѣста.

γ. Когда, наконецъ, *mulier delegata* вовсе не является должникомъ, ни дѣйствительнымъ, ни мнимымъ, — то нѣтъ никакого основанія не примѣнять *sc. Vellejanum*.

с. Теперь представимъ себѣ, что отношеніе между делегатомъ и делегантомъ — въ порядкѣ, но страдаетъ недостатками отношеніе между этимъ послѣднимъ и делегатаріемъ. Въ этомъ случаѣ аналогичное правило, какъ подъ литерою в), гласило-бы слѣдующимъ образомъ: когда изъ содержанія самаго делегаціоннаго акта нельзя констатировать отношенія зависимости между дѣйствительностью этого акта и дѣйствительностью „отношенія валюты“, — делегація не подлежитъ оспариванію, пока „отношеніе покрытія“ будетъ представляться свободнымъ отъ недостатковъ. Между тѣмъ, по-

добное общее правило трудно вывести изъ соотвѣствующихъ рѣшеній въ источникахъ, — рѣшеній, которыя являются, въ этомъ отношеніи крайне скудными и, притомъ, слишкомъ спеціальнаго характера. Укажемъ, прежде всего, на l. 21 § 1 D. 39, 5. Въ этомъ фрагментѣ юристъ отрицаетъ для *debitor delegatus* доступъ къ *exceptio donationis immodicae*, которую противъ делегатарія имѣлъ самъ делегантъ. Затѣмъ, въ l. 33 § 3 eod. подобное-же правило устанавливается касательно *beneficium competentiae*. Если прибавить сюда l. 1 § 11 D. 44, 5, то этимъ исчерпывается весь скудный запасъ источниковъ по интересующему насъ предмету. Въ послѣднемъ изъ цитированныхъ мѣстъ, для того лица (делегата), которое вольноотпущенный делегировалъ своему патрону (делегатарію) „*operandae libertatis causa*“, — отрѣзывается возможность противопоставить возраженіе въ этомъ смыслѣ иску по делегации.

Съ другой стороны, мы имѣемъ неоставляющія мѣста сомнѣнію рѣшенія въ источникахъ какъ разъ въ противоположномъ направленіи. Такъ, l. 5 § 3, l. 39. D. 24, 1 объявляютъ недѣйствительнымъ обѣщаніе, данное должникомъ одного изъ супруговъ другому супругу, если это сдѣлано въ цѣляхъ обхода запрещенія даренія между супругами. Также въ l. 8 § 4, § 3 D. 6, 1 то обстоятельство, что отношеніе между делегантомъ и делегатаріемъ противорѣчитъ *sc. Vellejanum*, даетъ возможность оспаривать делегацию во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда делегатъ не является должникомъ делеганта, — причемъ, кажется, не дѣлается никакого различія между тѣмъ случаемъ, когда онъ далъ обѣщаніе въ ошибочномъ мнѣніи, что онъ — должникъ (этотъ случай можетъ быть подведенъ подъ литеру а), такъ какъ отсутствуетъ какъ дѣйствительность „отношенія валюты“, такъ и дѣйствительность „отношенія покрытія“), и тѣмъ случаемъ, когда обѣщаніе дано делегатомъ по какой-либо другой причинѣ, напр., съ цѣлью оказать кредитъ въ пользу *mulier delegans*.

Глава II.

Теорія „делегациі“.

§ 50. Весьма многіе писатели¹⁾ конструируют делегацию, какъ „абстрактное обязательство“, — но самый терминъ „абстрактное обязательство“ возбуждаетъ, какъ мы видѣли, въ литературѣ предмета не мало споровъ.

По нашему мнѣнію, къ делегации должна быть примѣнена слѣдующая точка зрѣнія. Она является въ той мѣрѣ „абстрактнымъ“ договорнымъ обязательствомъ, въ какой кредиторъ освобожденъ отъ необходимости, при осуществленіи принадлежащаго ему права требованія, указывать на личность каузального момента. Въ современномъ гражданскомъ правѣ могутъ имѣть мѣсто случаи обоего рода, — т. е., 1) делегация можетъ быть поставлена въ зависимость отъ каузального момента, 2) она можетъ быть освобождена отъ такой зависимости. Что-же касается вопроса, какъ было дѣло въ римскомъ правѣ, — то онъ вызываетъ не мало недоразумѣній, благодаря тому, сравнительно скудному, материалу, который содержатъ наши источники. Мы думаемъ, что отвѣта надо искать въ той стипуляціонной формѣ, въ которой заключалась делегация, — и все сказанное нами, въ своемъ мѣстѣ, относительно абстрактнаго характера стипуляціи — должно быть вполне примѣнено также и къ частному случаю делегации, съ тѣми, конечно, добавленіями, которыя уже были сдѣланы выше и которыя коренятся въ своеобразной структурѣ каузального момента при делегационномъ общаніи.

Съ этой точки зрѣнія, делегация, дѣйствительно, можетъ быть названа въ римскомъ правѣ „абстрактнымъ обязательствомъ“. Но этимъ дѣло и органичивается. Не представляется ровно никакихъ основаній сдѣлать, какъ этого хотятъ нѣкоторые писатели, еще одинъ шагъ дальше — и объявить обязательство делегации стоящимъ внѣ всякой зависимости отъ *causa obligationis*, — другими словами, объявить полную независимость делегации отъ тѣхъ двухъ отношеній („отношеніе покрытія“, „отношеніе валюты“), которыя

1) v. *Salpius* l. c. стр. 119, *Gide* l. c. стр. 399, 420 сл., отчасти *Bähr* l. c. стр. 27—28.

её вызвали, такъ что, по этой теоріи, она сохранила-бы дѣйствительную силу даже тогда, когда оба эти отношенія страдаютъ существенными недостатками. Вся неправильность такого взгляда вытекаетъ, между тѣмъ, уже изъ нашего предшествующаго изложенія, которое показало намъ, что делегация, въ извѣстной мѣрѣ, можетъ дѣйствовать независимо отъ обоихъ отношеній, лежащихъ въ ея основаніи, — но что, съ другой стороны, могутъ имѣть мѣсто также противоположные случаи. Утверждать противное — значитъ придти въ неизбѣжную коллизію съ тѣми свидѣтельствами источниковъ, которыя говорятъ о недѣйствительности делегационнаго акта — не только въ случаѣ недостатковъ обоихъ отношеній, но также когда одно изъ нихъ, или отношеніе покрытія, или отношеніе валюты страдаетъ дефектами.

§ 51. Однимъ изъ наиболѣе горячихъ противниковъ „теоріи абстракціи“ — можно назвать Кинделя, который, на мѣсто этой теоріи, ставитъ „теорію двойной causa“¹⁾: обѣщаніе делегации покоится, по его мнѣнію, на двухъ causae, — отношеніи между делегатомъ и делегантомъ и отношеніи между делегантомъ и делегатаріемъ. Если одна изъ этихъ causae недѣйствительна, — делегация, по Кинделю, сохраняетъ свое дѣйствіе, — такъ какъ другая causa является достаточною для ея обоснованія; но, если обѣ causae отсутствуютъ, — то отпадаетъ необходимый субстратъ для делегации, и она становится недѣйствительной. Киндель считаетъ свой взглядъ вполне согласнымъ съ „природою делегации“ и съ рѣшеніями римскихъ юристовъ. Посмотримъ, насколько удалось ему доказать это на дѣлѣ. При этомъ, считаемъ необходимымъ, прежде всего, замѣтить, что, приводя фрагменты изъ источниковъ, которые должны подтвердить правильность его теоріи, — онъ имѣетъ постоянно передъ глазами только тотъ случай, когда делегация представляется развитіемъ существующихъ долговыхъ отношеній между участниками въ этомъ актѣ, и вовсе упускаетъ изъ вниманія то обстоятельство, что делегация, на самомъ дѣлѣ, имѣетъ мѣсто также во многихъ другихъ случаяхъ.

Сначала рассмотримъ, удовлетворяетъ-ли теорія Кинделя тѣмъ рѣшеніямъ римскихъ юристовъ, которыя рассмат́рива-

1) 1. с. стр. 55 сл.

ють делегацію съ точки зрѣнія каузальнаго момента. При этомъ, вмѣстѣ съ нашимъ авторомъ сосредоточимъ сперва вниманіе на тѣхъ случаяхъ, когда делегація выступаетъ въ качествѣ „активнаго“ или „пассивнаго“ преемства.

а. Если оба правовыя основанія страдаютъ недостатками, делегація недѣйствительна. Въ этомъ не можетъ быть ни малѣйшаго сомнѣнія, такъ какъ свидѣтельства источниковъ, по этому поводу, какъ уже было указано, являются слишкомъ ясными.

Однако, подобная точка зрѣнія имѣетъ силу только тогда, когда тотъ долгъ, по отношенію къ которому принята делегація, носитъ вполне опредѣленный характеръ. Гдѣ-же, напротивъ, можетъ быть возбуждено, въ извѣстной мѣрѣ, сомнѣніе, по поводу настоящаго характера и объема первоначальнаго долга, — тамъ выставленное нами общее правило, очевидно, не можетъ имѣть силу. Это — потому, что делегація пріобрѣтаетъ здѣсь значеніе „уплаты“ по такимъ неяснымъ и неопредѣленнымъ отношеніямъ, — каковыми являются въ разбираемомъ случаѣ — „отношеніе валюты“ и „отношеніе покрытія“. Предположимъ, напр., что между делегатомъ и делегантомъ — съ одной стороны, и между делегантомъ и делегатаріемъ — съ другой — заключаются, времени отъ времени, различныя договорныя обязательства, которыя облечены въ форму „счета“. Допустимъ теперь, что какая-либо изъ сдѣлокъ, или даже всѣ онѣ, какъ съ той, такъ и съ другой стороны, страдаютъ существенными дефектами. Делегація, тѣмъ не менѣе, остается дѣйствительною, такъ какъ судить о счетѣ между делегатомъ и делегантомъ не можетъ делегатарій, стоящій совершенно внѣ этого счета, — а о счетѣ между делегантомъ и делегатаріемъ не можетъ судить, на томъ-же основаніи, делегатъ. Объ этомъ вопросѣ мы, впрочемъ, будемъ говорить подробнѣе еще впослѣдствіи.

б. Недѣйствительность „отношенія покрытія“, по теоріи Кинделя, не отражается на дѣйствительности самой делегаціи. Самъ Киндель, однако, слѣдуя приведеннымъ выше мѣстамъ источниковъ, дѣлаетъ отсюда многія исключенія. Эти исключенія наводятъ на мысль, что недопущеніе делегата къ оспариванію делегаціи, вслѣдствіе недостатковъ, коренящихся въ первоначальномъ отношеніи между делегантомъ и делегатомъ, — зависитъ всецѣло отъ характера того отношенія, которое существуетъ между делегантомъ и делегатаріемъ, и отъ того,

въ какомъ объемѣ, вслѣдствіе этого послѣдняго отношенія, должно давать защиту делегатарію въ дѣлѣ осуществленія своего права по делегаціи противъ делегата.

с. Что касается до того матеріала, который дается римскимъ правомъ въ пользу дѣйствительности акта делегации, когда „отношеніе покрытія“ свободно отъ дефектовъ, но таковыми страдаетъ „отношеніе валюты“, — то онъ является слишкомъ недостаточнымъ. Въ самомъ дѣлѣ, мѣста источниковъ, которыя имѣются для разрѣшенія этого вопроса, говорятъ только объ *exceptio donationis immodicae*, о *beneficium competentiae* и о *liberti exceptio* противъ патрона и тому под. Во всѣхъ этихъ случаяхъ, возраженія, основанныя на недостаткахъ отношенія валюты, — слишкомъ личнаго характера, чтобы ихъ можно было осуществлять кому-либо другому, кромѣ первоначальнаго должника. Какихъ-либо другихъ свидѣтельствъ по этому вопросу, которыя отличались-бы болѣе опредѣленнымъ характеромъ, источники не содержатъ; а съ другой стороны, существуютъ, какъ было указано, фрагменты, идущіе какъ разъ въ противоположномъ Кинделю направленіи.

Такимъ образомъ, нельзя допустить такого широкаго примѣненія, которое, какъ мы видѣли, стремится создать Киндель для своей теоріи делегации. Онъ идетъ, однако, еще дальше и хочетъ распространить эту теорію также на тѣ случаи, когда делегация уже вовсе не имѣетъ въ виду существующихъ долговыхъ отношеній, а предпринята совершенно съ другими цѣлями. Что касается до подобнаго распространенія теоріи Кинделя, то, по этому поводу, слѣдуетъ замѣтить, что у нашего автора не достаетъ, на этотъ счетъ, ни одного доказательства въ источникахъ, — неосновательность его соображеній, по поводу природы делегации, будетъ показана нами ниже. Ограничимся здѣсь только тѣмъ, что отмѣтимъ слѣдующую отличительную черту рѣшеній римскихъ юристовъ по вопросу о делегации: всѣ они столь отрывочнаго и фрагментарнаго характера, что надо поступать съ весьма большою осторожностью, строя, при помощи этихъ мѣстъ источниковъ, какую-либо общую теорію съ обязательною силою для другихъ, однородныхъ случаевъ, прямо не предусмотрѣнныхъ въ тѣхъ фрагментахъ, которые служатъ базисомъ для общихъ выводовъ. Вотъ почему прежде, чѣмъ извлекать изъ отдѣльныхъ рѣшеній общія правила,

слѣдуетъ принять во вниманіе не только, то, что говорится въ нихъ, но и тѣ ближайшія обстоятельства, при которыхъ эти рѣшенія имѣли мѣсто, и не забывать, что многое другое, кромѣ того, что при этихъ рѣшеніяхъ было сказано, можетъ играть болѣе или менѣе значительную роль.

Принимая во вниманіе всѣ эти соображенія, мы приходимъ къ слѣдующему выводу по вопросу о согласіи теоріи Кинделя съ рѣшеніями римскихъ юристовъ. Мѣста источниковъ, на которыхъ построена эта теорія, имѣютъ столь специальный характеръ и стоятъ такъ изолированно, что они, по своей природѣ, вовсе не могутъ послужить основаніемъ для какихъ-либо общихъ правилъ о делегации, но только являются въ качествѣ руководящихъ нормъ, примѣненіе которыхъ слѣдуетъ сообразовать съ индивидуальными особенностями отдѣльных случаевъ. Единственное общее правило, которое съ нѣкоторымъ вѣроятіемъ можно извлечь изъ источниковъ, это — недѣйствительность делегации, если какъ „отношеніе валюты“, такъ и „отношеніе покрытія“ — являются въ качествѣ мнимаго долга. Однако, даже это правило допускаетъ, какъ мы видѣли, возможность значительныхъ исключеній.

До сихъ поръ мы подвергали критической оцѣнкѣ теорію Кинделя, въ томъ предположеніи, что основаніемъ для делегации выступаютъ долговые отношенія между участвующими въ ней лицами. Между тѣмъ, подобный случай въ дѣйствительности имѣетъ мѣсто далеко не всегда. Посмотримъ теперь, насколько правильны защищаемые нашимъ авторомъ взгляды, когда делегация покоится на какомъ-либо иномъ основаніи.

а. Предположимъ, что основаніе для делегации въ указанномъ сейчасъ смыслѣ страдаетъ дефектами какъ съ той, такъ и съ другой стороны. Приведемъ для примѣра тотъ случай, о которомъ мы уже говорили выше. Жена посредствомъ *dolus* побуждаетъ постороннее лицо дать мужу за нее приданое. Затѣмъ, бракъ расторгнуть по какой-то причинѣ. Отношенія между делегатомъ и делегантомъ, а равно между делегантомъ и делегатаріемъ, являются недѣйствительными. Первое — вслѣдствіе *dolus*, а второе — вслѣдствіе прекращенія брака. Делегация также объявляется недѣйствительною. Это рѣшеніе (см. выше § 49) приводится Кинделемъ въ до-

казательство правила, что делегация, во всякомъ случаѣ, недѣйствительна, если, какъ онъ выражается, обѣ ея causas отпадаютъ, хотя-бы онѣ и заключались въ чемъ-либо другомъ, а не въ мнимомъ долговомъ отношеніи. Однако, еще очень и очень далеко до такого общаго вывода изъ столь частнаго случая, который имѣетъ въ виду юристъ въ разбираемомъ фрагментѣ. Дѣло въ томъ, что въ разбираемомъ частномъ случаѣ имѣются налицо совершенно особенныя основанія, которыя заставляютъ обсуждать этотъ случай вполне аналогично, какъ если-бы недѣйствительность делегации была обусловлена двумя мнимо-существующими долговыми отношеніями, вызывающими этотъ актъ. Въ самомъ дѣлѣ, если юридическая сдѣлка заключена благодаря *dolus*, то явилось-бы крайне несправедливымъ оставлять ее въ силѣ. Тѣмъ не менѣе, это правило не можетъ быть примѣнено къ делегации, при томъ, конечно, условіи, если делегатарій дѣйствовалъ вполне *bona fide*. Подобное исключеніе изъ общаго правила о вліяніи обмана на юридическую сдѣлку — делегация можетъ представлять, очевидно, только въ томъ случаѣ, если, по крайней мѣрѣ, „отношеніе валюты“ не страдаетъ дефектами. Между тѣмъ, въ приведенномъ примѣрѣ мы этого-то, именно, и не видимъ, такъ какъ, относительно мужа нельзя сказать, чтобы ему, по прекращеніи брака, принадлежало право требовать приданое, вслѣдствіе отпаденія той цѣли, для которой приданое предназначалось. Таковы — въ этомъ случаѣ, основанія въ пользу признанія делегации недѣйствительною. Отсюда нельзя, однако, — какъ этого непремѣнно хочетъ Киндель, — сдѣлать никакого общаго вывода для тѣхъ случаевъ, когда обстоятельства сложатся нѣсколько иначе.

б. Когда „отношеніе покрытія“ страдаетъ недостатками, — то, хотя мы имѣемъ свидѣтельство источниковъ въ пользу дѣйствительности делегации, если, при такомъ положеніи дѣла, делегатарій былъ мужемъ, осуществлявшимъ свое право требованія приданого, — но, съ другой стороны, наши источники, какъ мы видѣли, говорятъ въ противоположномъ смыслѣ, если делегатарій является одареннымъ по отношенію къ делеганту. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ делегату предоставляется право оспаривать делегацию, когда долгъ делегата делеганту носить мнимый характеръ. Однако, само собою понятно, что этимъ еще не сказано ничего о томъ случаѣ, когда „отношеніе покрытія“ является не въ качествѣ

долгового отношенія между делегантомъ и делегатомъ, а выступаетъ въ какомъ-либо иномъ видѣ.

с. Когда одно „отношеніе валюты“ подвержено возраженіямъ, а „отношеніе покрытія“ — вполне дѣйствительно, — въ источникахъ имѣется, какъ уже было нами указано, доказательство только въ пользу того, что делегатъ не можетъ осуществлять противъ иска делегатарія возраженій подобнаго рода лишь въ томъ случаѣ, когда они носятъ строго — личный характеръ, какъ, напр., *beneficium competentiae* или *exceptio donationis immodicae*. Напротивъ, существуютъ, какъ мы видѣли, фрагменты, идущіе въ противоположномъ направлении. Такъ, напр., если делегация совершена въ обходъ *sc. Vellejanum*, запрещавшаго, какъ извѣстно, интерцессію женщинъ, — и если, притомъ, въ роли делеганта являлась, именно, *mulier*, — то делегату давалась *exceptio sc. Vellejani* противъ иска по делегации.

Все напѣе предшествующее изложеніе показываетъ, что рѣшенія римскихъ юристовъ, по занимающему насъ вопросу, — слишкомъ относительной и фрагментарной природы¹⁾, чтобы возможно было выставить какія-либо общія правила въ томъ родѣ, какъ это дѣлаетъ Киндель.

Не лучше стоитъ дѣло съ тѣмъ доказательствомъ Кинделя въ пользу его теоріи, которое онъ ищетъ въ самой „природѣ делегации“. Если конструировать, вмѣстѣ съ нимъ, понятіе делегации такимъ образомъ, что она покоится на двухъ правовыхъ основаніяхъ, изъ которыхъ одно является достаточнымъ для признанія ея дѣйствительности, — то, хотя, при такой конструкціи, его теорія, на самомъ дѣлѣ, вытекаетъ изъ „природы делегации“, но вопросъ-то, именно, и состоитъ въ томъ, является-ли эта конструкція правильною. Противъ подобной конструкціи слѣдуетъ возразить, во 1-хъ что многіе и весьма важные интересы говорятъ въ пользу того, чтобы поставить осуществленіе делегации, въ извѣстной степени, внѣ зависимости отъ обоихъ правовыхъ основаній въ Киндельскомъ значеніи этого слова; а во 2-хъ, очень легко можетъ случиться, что, при отпаденіи одного изъ такихъ правовыхъ основаній, хотя-бы другое изъ нихъ было свободно

¹⁾ См. Regelsberger въ Krit. Vierteljahrschrift. Томъ 28. Стр. 387.

отъ недостатковъ, делегация, все-таки, должна быть объявлена недѣйствительною.

Сводя все вышесказанное къ одному результату, — мы получимъ слѣдующій выводъ : прежде, чѣмъ извлекать изъ рѣшеній римскихъ юристовъ, по вопросу о делегации, какія-либо общія заключенія, — слѣдуетъ обратить вниманіе не только на то, что говорится въ нихъ, но и на тѣ ближайшія обстоятельства, при которыхъ эти рѣшенія имѣли мѣсто, — и не забывать, что существуютъ также многія другія соображенія, кромѣ тѣхъ, которыя были приняты во вниманіе при этихъ рѣшеніяхъ.

По занимающему насъ вопросу, повторяемъ, нельзя подвести все разнообразіе случаевъ дѣйствительной жизни подъ такую простую математическую формулу, какъ этого хочетъ нашъ авторъ. Что это — дѣйствительно такъ, становится особенно яснымъ, если принять во вниманіе нѣкоторые относительные интересы, которые должны имѣть опредѣляющій характеръ при регулированіи отдѣльных случаевъ делегации.

Прежде всего, интересъ делегатарія требуетъ, очевидно, признанія делегации дѣйствительною. Какое значеніе слѣдуетъ придать этому интересу? Отвѣтъ на этотъ вопросъ зависитъ отъ особенностей отношенія делегатарія къ делеганту, а также отъ того въ какой мѣрѣ делегатарій имѣетъ возможность ознакомленія съ отношеніемъ делеганта къ делегату, если послѣднее является недѣйствительнымъ.

Интересъ делеганта, напротивъ, въ нѣкоторыхъ случаяхъ, требуетъ уничтоженія даннаго имъ обѣщанія делегации. Этотъ интересъ получаетъ, само собою понятно, только относительную защиту. Что касается до возраженій противъ иска делегатарія, вытекающихъ изъ „отношенія валюты“, — то делегатъ можетъ пользоваться ими смотря по характеру своихъ отношеній къ делеганту. Если, напр., делегатъ былъ должникомъ делеганта, то его интересъ рѣдко когда будетъ заключаться въ томъ, чтобы оспаривать дѣйствительность делегации, такъ какъ этотъ актъ освобождаетъ его отъ долга делеганту. Совершенно другое бываетъ въ томъ случаѣ, если такой долгъ былъ „мнимымъ“. Хотя для него всегда имѣется возможность, посредствомъ *condictio indebiti*, вытребовать отъ делеганта то, что онъ, при такомъ положеніи дѣла, заплатилъ делегатарію, на основаніи даннаго

послѣднему обѣщанія, — но не ясно-ли, что съ его интересами согласовалось-бы въ гораздо бѣльшей степени — быть постоянно въ состояніи не допустить самой возможности подобной уплаты путемъ эксертію противъ иска делегатарія, — которая основывалась на дефектахъ „отношенія валюты“? ¹⁾ Между указанными нами двумя крайними случаями, т. е., тѣмъ случаемъ, когда долгъ („отношеніе покрытія“) являлся мнимымъ, и когда онъ былъ дѣйствительнымъ, — стоитъ цѣлый рядъ случаевъ самаго различнаго характера, при которыхъ мы наблюдаемъ незамѣтный, постепенный переходъ отъ интересовъ делегата, почти столь-же значительныхъ, какъ при мнимомъ долгѣ, къ интересамъ, столь-же минимальнымъ, какъ при вполне дѣйствительномъ — „отношеніи покрытія“.

Интересъ делеганта состоитъ, наоборотъ, въ томъ, чтобы недостатки „отношенія покрытія“ не отражались на дѣйствительности делегации. По вопросу о недостаткахъ „отношенія валюты“, интересъ делеганта требуетъ, чтобы тѣ возраженія, которыя онъ самъ могъ осуществить противъ делегатарія, — были осуществлены также делегатомъ противъ иска по делегации, такъ какъ, въ противномъ случаѣ, если делегатъ будетъ осужденъ по такому иску, — онъ обязанъ сдѣлать „покрытіе“ уменьшенія имущества делегата, происшедшаго вслѣдствіе подобнаго осужденія. Но съ другой стороны, интересъ делеганта требуетъ иногда какъ разъ противоположнаго. Это — въ тѣхъ случаяхъ, когда, отдавая делегату „приказъ“ платежа въ пользу делегатарія, делегантъ *eo ipso* совершаетъ „юридическое признаніе“ въ отношеніи къ этому послѣднему. Что слѣдуетъ считать имѣющимъ мѣсто въ каждомъ конкретномъ случаѣ, — должно въ болъшой степени зависѣть какъ отъ характера самихъ возраженій, такъ и отъ выясненія ближайшихъ обстоятельствъ дѣла.

Принимая во вниманіе всѣ эти относительные, часто противорѣчащіе другъ другу интересы, — легко понять, что попытка Кинделя подвести делегацию подъ столь простую и безусловную форму, — какую даетъ его теорія, — не можетъ быть признана особенно удачной. Съ правильной точки зрѣнія, слѣдуетъ придавать каждому изъ обозначенныхъ нами

1) I. 7 § 1 D. 44, 4.

интересовъ — то бѣльшее, то мѣньшее значеніе, и, вслѣдствіе этого, получаютъ самыя различныя комбинаціи. Только имѣя въ виду индивидуальныя особенности отдѣльныхъ случаевъ и пользуясь всѣми средствами толкованія самаго акта делегаціи, — можно притти къ дѣйствительно справедливымъ результатамъ. Что-же касается до тѣхъ мыслей, которыя высказываются, по интересующему насъ вопросу, въ фрагментахъ римскихъ юристовъ, дошедшихъ до насъ въ Юстиніановой компиляціи, — то слѣдуетъ признать, что ихъ рѣшенія, основанныя, именно, на подобномъ внимательномъ изученіи особенностей конкретныхъ случаевъ, приобрѣтають для насъ, конечно, очень и очень большую цѣнность. Но эта цѣнность въ значительной мѣрѣ понизилась-бы, если-бы мы, вмѣсто того, чтобы сообщать этимъ рѣшеніямъ только руководящее значеніе, — разсматривали-бы ихъ какъ правило, подлежащее въ каждомъ случаѣ примѣненію, — о чемъ сами римскіе юристы вовсе и не думали. Этимъ — мы сдѣлали-бы эти рѣшенія, вмѣсто путеводной звѣзды, ложнымъ свѣтомъ, — который завелъ-бы насъ изъ обѣтованной земли въ бесплодную пустыню сухой догматики¹⁾.

§ 52. Въ противоположность упомянутой нами выше „Abstraktionstheorie“ слѣдуетъ указать на „Successionstheorie“ Данца. Этотъ авторъ исходитъ изъ того, что разсматриваетъ делегацію лишь какъ активное или пассивное преемство въ долговыхъ отношеніяхъ, между тѣмъ какъ такъ наз. „чистой“ или „абстрактной“ делегаціи онъ вовсе не удѣляетъ мѣста въ римскомъ правѣ. По Данцу, делегація всегда предпринимается въ расчетѣ на существующій долгъ и можетъ, по отношенію къ нему, выступать въ качествѣ активной делегаціи, именно, такъ, что новый кредиторъ (делегатарій) вступаетъ въ существующее долговое отношеніе между делегантомъ и делегатомъ, или она можетъ принимать характеръ пассивной делегаціи, когда новый должникъ (delegatus) вступаетъ въ отношеніе между делегантомъ и делегатаріемъ. По этой теоріи, въ первомъ случаѣ, т. е., при активной делегаціи, делегатъ, хотя и можетъ выставлять возраженія противъ иска делегатарія, вытекающія изъ его (делегата) отношенія къ первоначальному вѣрителю, но ему нельзя осуществлять возраженія, коренящіяся въ отношеніи

¹⁾ См. Kohler въ Jahrb. f. Dogm. Томъ 18. Стр. 142—143.

делеганта къ делегатарию. Что-же касается до второго случая (пассивная делегация), — то Данцъ утверждаетъ, что, при такомъ положеніи дѣла, делегатъ, наоборотъ, не можетъ пользоваться возраженіями благодаря недостаткамъ „отношенія покрытія“, но можетъ ссылаться на недостатки, которыми страдаетъ „отношеніе валюты“. Къ такому выводу приводитъ нашего писателя конструція делегации въ качествѣ активного или пассивнаго преемства.

Наше предшествующее изложеніе дѣлаетъ яснымъ, что Данцъ исходитъ изъ понятія делегации болѣе тѣснаго, чѣмъ она выступаетъ въ рѣшеніяхъ римскихъ юристовъ. Эти рѣшенія вовсе не даютъ намъ право предполагать, что въ римскомъ правѣ примѣненіе делегации было ограничено только переходомъ существующаго долгового отношенія, — кромѣ тѣхъ случаевъ, когда, по этому поводу, имѣются непосредственныя указанія въ самомъ делегационномъ актѣ. Данцъ приходитъ къ защищаемымъ имъ результатамъ только путемъ произвольнаго толкованія различныхъ мѣстъ источниковъ, особенно-же I. II D. 46, 2, въ которомъ онъ стремится найти въ пользу своей теоріи подходящее опредѣленіе делегации¹⁾.

Такимъ образомъ, надо, прежде всего, твердо помнить, что, вопреки разбираемой теоріи, существуютъ въ источникахъ римскаго права различные случаи делегации, которые никоимъ образомъ не могутъ быть обозначены преемствомъ, относительно прежняго долга. Эта теорія страдаетъ, между тѣмъ, еще другой ошибкой. Данцъ постоянно придерживается того взгляда, что делегация должна быть конструируема или какъ активное, или какъ пассивное преемство. Этимъ онъ оставляетъ совершенно безъ разсмотрѣнія тѣ случаи, наличность которыхъ въ нашихъ источникахъ, несомнѣнно, не можетъ быть отрицаема, — а именно, когда, въ одно и то-же время, имѣютъ мѣста оба — активное и пассивное — преемства²⁾. Въ связи съ этимъ, стоитъ еще одна ошибка. Данцъ, повидимому, предполагаетъ, что отношеніе делегации постоянно должно быть или вполнѣ активнымъ, или вполнѣ

1) I. с. 29 сл., противъ него Виндшейдъ въ своемъ учебникѣ (II. § 353 № 9) и Regelsberger въ Krit. Vierteljahrschrift. Томъ 28. Стр. 380.

2) Kindell I. с. стр. 61.

пассивнымъ. Ему не приходитъ мысль, что, какъ то, такъ и другое, можетъ случиться только отчасти. Самъ Данць сознается, что, какъ при активной, такъ и при пассивной делегации, могутъ имѣть мѣсто различныя исключенія изъ того, что, по его мнѣнію, составляетъ „правовую конструкцію“ делегации. Этимъ онъ, косвеннымъ образомъ, уже признаетъ, что отношеніе при делегации въ дѣйствительности можетъ и не имѣть въ полнѣ характера преемства.

Вотъ — основанія, по которымъ я считаю, что теорія Данца не является строго согласованною съ настоящимъ положеніемъ дѣла при делегации. Кромѣ того, слѣдуетъ замѣтить, что онъ построилъ её на слишкомъ плохомъ фундаментѣ, упустивъ совершенно изъ виду нѣкоторые весьма важные фрагменты, идущіе вразрѣзъ съ его взглядами.

Г л а в а III.

Делегация въ современномъ гражданскомъ оборотѣ.

§ 53. Мы уже говорили, что мы принимаемъ понятіе делегации въ широкомъ смыслѣ этого слова¹⁾. Съ нашей точки зрѣнія, делегация охватываетъ каждый случай, когда, по приказу третьяго лица, кто-либо вступаетъ къ другому въ отношеніе должника къ вѣрителю. Это можетъ произойти или въ видѣ перемѣны участниковъ въ уже существующемъ обязательственномъ правоотношеніи („активная“, или „пассивная“ делегация), — или-же — въ томъ видѣ, что делегация совершается — „credendi causa“, „donandi causa“, „dotis constituendae causa“ и мн. тому под.

Господствующая теорія исходитъ изъ той мысли, что делегация можетъ быть предпринимаема безъ наличности какого-бы то ни было каузальнаго момента. Какъ мною уже указано, этотъ взглядъ въ новѣйшее время, послѣ труда Кинделя, слѣдуетъ считать достаточно поколебленнымъ. По мнѣнію Кинделя, особенность делегации заключается вовсе не въ томъ, что при ней нѣтъ causa, что она совершена безъ causa, — но, наоборотъ, въ томъ, что при ней существуютъ даже двѣ „causae“. Киндель думаетъ, что всѣ правила, обыкновенно выставляемыя относительно, делегации, —

1) v. Salpius l. c. стр. 467.

какъ, напр., ея дѣйствительность независимо отъ отпаденія одной изъ этихъ *causae*, ея недѣйствительность при отпаденіи ихъ обѣихъ, и т. под., — получаютъ прекрасное объясненіе съ точки зрѣнія его теоріи — и, притомъ, съ точки зрѣнія только его теоріи. Мы уже произвели оцѣнку этой теоріи Кинделя. Въ дополненіе и въ связи съ вышеизложеннымъ, замѣтимъ по этому поводу слѣдующее. Если говорить о двухъ *causae* при делегации, — то это влечетъ за собою отклоненіе отъ общеупотребительной терминологіи. Поступая такъ, Киндель исходитъ, при этомъ, изъ выставленнаго имъ *ad suum usum* понятія *causa*. Замѣтимъ здѣсь, между прочимъ, что также нѣкоторые другіе писатели, которые придерживаются общепризнанной терминологіи, соскальзываютъ съ правильного пути, какъ скоро рѣчь заходитъ о делегации, — относительно слова *causa*. Если-же держаться установившагося пониманія „*causa*“, — т. е., если разумѣть подъ этимъ словомъ ожиданіе эквивалента тою стороною, которая выступаетъ въ роли должника, — то не можетъ быть и рѣчи о томъ, что делегация имѣетъ не одну, а двѣ *causae*. Допустить что-либо подобное, очевидно, не имѣло-бы смысла. Въ самомъ дѣлѣ, подъ понятіе *causa*, въ значеніи „рѣшающаго предположенія стороны объ эквивалентѣ“ не можетъ быть, очевидно, подведена та экономическая цѣль, которая состоитъ въ исполненіи обязанности делегантомъ по отношенію къ делегатарію, такъ какъ для делегата — въ подобномъ исполненіи не заключается никакого эквивалента. Этимъ, однако, мы вовсе не хотимъ сказать, чтобы „отношеніе валюты“ не имѣло какого-либо юридическаго значенія при обсужденіи вопроса о дѣйствительности делегации. Ниже будетъ показано, насколько можетъ быть придано этому отношенію такое значеніе, — а пока для насъ важно обратить вниманіе на то обстоятельство, — что это отношеніе не можетъ быть считаемо, какъ этого хочетъ Киндель, за *causa* при делегации. Въ чемъ-же заключается *causa delegationis*? Въдѣ, делегация должна имѣть свою *causa*, подобно каждому другому договорному обязательству. Вопросъ состоитъ только въ томъ, насколько каузальному моменту при делегации слѣдуетъ придавать такое-же значеніе, какъ при другихъ договорныхъ обязательствахъ? Въ этомъ отношеніи, должно отмѣтить одну особенность делегации, которая касается, именно, *causa delegationis*. При другихъ договорахъ, должникъ ожидаетъ экви-

валентъ непосредственно отъ того лица, передъ которымъ онъ обязался, — а при делегациі этотъ эквивалентъ можетъ быть полученъ отъ посторонняго лица, называемаго делегантомъ. Эквивалентъ можетъ заключаться въ томъ, что, благодаря делегациі, делегатъ получаетъ освобожденіе отъ долга по отношенію къ делеганту, — или — въ какой-либо другой экономической выгодѣ для него ¹⁾).

Такая отличительная черта делегациі вызываетъ слѣдующія важныя послѣдствія. Тогда какъ при обыкновенномъ обязательствѣ имѣется тѣсная связь между обязанностью должника и его правомъ на эквивалентъ и вѣритель не можетъ произвольно нарушать эту связь, выдвигая впередъ моментъ обязанности и умалчивая о правѣ на эквивалентъ, — не то при делегациі. Если кредиторъ (делегатарій), въ качествѣ основанія для своего иска, указываетъ на делегацию, — то здѣсь *implicite* заключается уже то, что должникъ (делегатъ) не преслѣдуетъ, по отношенію къ нему, никакой самостоятельной цѣли, но оказываетъ услугу другому лицу (делеганту), отъ котораго, на этомъ основаніи, онъ и долженъ ожидать себѣ эквивалента. Такимъ образомъ, делегатарій, умалчивая въ исковомъ прошеніи объ эквивалентѣ въ пользу делегата, — не разрываетъ этимъ на двѣ части единого цѣлаго, которое должны были-бы составлять, по отношенію къ нему, два указанные момента, — если-бы рѣчь шла не о делегациі, а о какомъ-либо другомъ договорномъ обязательствѣ. Однако, такой порядокъ имѣетъ мѣсто только въ видѣ общаго правила. По исключенію, делегациа всегда можетъ бытъ поставлена въ зависимость отъ реализаціи делегантомъ эквивалента въ пользу делегата. Повторяемъ, что особенность делегациі, именно, въ томъ и заключается, что это — возможно, но не должно непременно имѣть мѣсто.

Когда и въ какомъ объемѣ искъ по делегациі зависитъ, по исключенію, отъ наличности каузальнаго момента въ пользу делегата, — объ этомъ мы будемъ говорить подробнѣе нѣсколько ниже. Теперь ограничимся только тѣмъ, что отмѣтимъ полную возможность такой зависимости. Вспомнимъ о другихъ отношеніяхъ, когда право требовать отъ должника исполненія и обязанность къ эквиваленту въ

1) См. у Danz'а въ его трудѣ стр. 113 сл., v. Blume I. с. стр. 3.

его пользу — является, при договорномъ обязательствѣ, распредѣленными между различными лицами, вмѣсто того, чтобы, какъ это бываетъ обыкновенно, соединиться въ одномъ лицѣ. Такова, напр., сдѣлка *in favorem tertii*, при которой основанное въ пользу третьяго лица право поставлено въ зависимость отъ выполненія эквивалента въ пользу должника — другимъ лицомъ, а именно, вѣрителемъ. Примѣромъ можетъ служить также отношеніе коммиссіонерства, когда право по заключенной коммиссіонеромъ сдѣлкѣ непосредственно переходятъ на коммитента, тогда какъ коммиссіонеръ обязанъ къ доставленію эквивалента въ пользу соконтрагента. Само собою понятно, что въ обоихъ приведенныхъ нами примѣрахъ третье лицо, въ пользу котораго совершенъ договоръ, и коммитентъ — не могутъ совершенно игнорировать вопросъ о каузальномъ моментѣ въ своемъ исковомъ прошеніи. Напротивъ, они имѣютъ право ссылаться въ этомъ послѣднемъ на юридическую сдѣлку, какъ на основаніе для иска, только въ ея цѣломъ и обязаны указать наличность *causa obligationis*, — совершенно такъ же, какъ они должны были-бы это сдѣлать, если-бы на нихъ самихъ тяготѣла обязанность къ доставленію эквивалента.

Делегация должна быть строго отличаема отъ приведенныхъ случаевъ. При ней, какъ мы уже сказали, въ видѣ общаго правила, слѣдуетъ выставить свободу иска делегатарія отъ указанія и реализаціи каузальнаго момента. Въ современномъ гражданскомъ оборотѣ, именно, такая „чистая“ делегация отправляетъ весьма важную функцію, тогда какъ такъ наз. „титულიрованная“ делегация имѣетъ сравнительно меньшее практическое значеніе.

Наше предшествующее изложеніе нуждается въ нѣкоторомъ ограниченіи. Дѣло въ томъ, что не было-бы вполне правильнымъ, если-бы мы, какъ это иногда стараются сдѣлать, постоянно искали эквивалентъ для делегата въ его отношеніи къ делеганту. Прежде всего, слѣдуетъ обратить вниманіе на то, что сама делегация, какъ таковая, можетъ представлять извѣстную выгоду для делегата, и эта выгода можетъ быть разсматриваема, какъ эквивалентъ за тѣ обязанности, которыя налагаются на делегата въ пользу делегатарія. Такая выгода имѣетъ мѣсто, напр., въ томъ случаѣ, если кто-либо, чтобы спасти отъ конкурса другое лицо, принимаетъ на себя часть его долга, будучи самъ матеріально

заинтересованъ въ томъ, чтобы конкурса не было. Приведемъ для примѣра еще тотъ случай, весьма частый на практикѣ, когда произошло соглашеніе двухъ участниковъ въ товариществѣ, по которому долгъ одного изъ нихъ переносится на другого. Подобное перенесеніе долга, для котораго необходимо согласіе кредитора, должно быть рассматриваемо, какъ выгода для делегата. То-же самое слѣдуетъ признать и въ случаѣ *sublocatio*. Для перенайма необходимо согласіе прежняго вѣрителя. Ergo, для новаго нанимателя получается извѣстная выгода отъ принятія на себя чужого долга. Здѣсь эта выгода ясна. Она заключается въ полученіи права пользоваться объектомъ договора найма. Наиболѣе яркимъ случаемъ — подобнаго эквивалента въ пользу делегата — можетъ служить тотъ, когда делегатарій принимаетъ на себя извѣстную гарантію относительно вреда, который можетъ возникнуть для делеганта, напр., если делегатарій дастъ *cautio* по поводу возмѣщенія убытковъ, происшедшихъ для делегата вслѣдствіе даннаго имъ обѣщанія въ пользу делегатарія, — въ томъ размѣрѣ, въ какомъ этотъ вредъ не будетъ покрытъ делегантомъ. Для кредитора (делегатарія) — подобная делегация доставляетъ ту выгоду, что онъ, этимъ путемъ, приобретаетъ возможность скорѣе и обезпеченнѣе получить отъ своего первоначальнаго должника — (делеганта) должную сумму денегъ, — чѣмъ если-бы онъ долженъ былъ дожидаться, пока этотъ послѣдній заплатитъ ему эту сумму, а для новаго должника (делегата) эквивалентъ заключается въ выше указанной гарантіи.

Относительно всѣхъ приведенныхъ нами примѣровъ — можно сказать, что здѣсь нарушается тотъ принципъ безразличія въ делегаціонномъ процессѣ предположенія эквивалента делегатомъ, на который, по общему правилу, можетъ всегда сослаться делегатарій. Однако, всѣ эти случаи имѣютъ, нѣкоторымъ образомъ, исключительный характеръ. Что касается до перенайма, — то, насколько рѣчь идетъ о подобной сдѣлкѣ, заключенной по истеченіи срока прежняго договора, — гораздо правильнѣе было-бы говорить не о делегации, а объ уничтоженіи стараго правоотношенія и о замѣнѣ его новымъ, — содержаніе котораго только въ весьма незначительной степени опредѣляется предыдущимъ. Въ другихъ примѣрахъ, эквивалентъ имѣетъ или чисто случайный характеръ, оставаясь безъ какого-либо практическаго

значенія въ процессѣ, завязавшемся между делегатомъ и делегатаріемъ (случай съ *cautio*), — или-же этотъ эквивалентъ — столь неопредѣленный, что такого рода моментъ не измѣняетъ существа дѣла при осуществленіи делегатаріемъ своего иска. Какъ-бы то ни было, но подобный эквивалентъ — со стороны делегатарія въ пользу делегата — во всѣхъ приведенныхъ случаяхъ — представляетъ нѣчто чрезвычайное и немыслимое при нормальномъ положеніи дѣла, — вотъ почему доказательство его наличности должно лежать на томъ, кто хочетъ на него сослаться, т. е., на делегантѣ.

Послѣ всѣхъ этихъ предварительныхъ замѣчаній, мы можемъ приступить къ разсмотрѣнію случаевъ „титулированной“ и „чистой“ делегации — въ отдѣльности.

§ 54. I. Делегация (такъ наз. „титулированная“ делегация) можетъ быть прямо поставлена въ зависимость отъ отношенія между делегатомъ и делегантомъ, или отъ отношенія между делегантомъ и делегатаріемъ, или отъ обоихъ этихъ отношеній вмѣстѣ. Подобная зависимость иногда находитъ себѣ выраженіе въ самомъ актѣ делегации, а иногда можетъ быть выведена изъ переговоровъ между сторонами передъ заключеніемъ акта.

Назовемъ делегата — А, делеганта — В, а делегатарія — С. Теперь представимъ себѣ случай, весьма часто встрѣчающійся на практикѣ, когда делегация является развитіемъ существующаго долгового отношенія между А и В, или между В и С. При этомъ возможны слѣдующія комбинаціи:

а. А обѣщаетъ заплатить въ пользу С ту сумму, которую долженъ этому послѣднему В, — въ размѣрѣ, въ которомъ онъ самъ состоитъ должникомъ своего вѣрителя В.

б. А обѣщаетъ заплатить въ пользу С ту сумму, которую онъ долженъ своему вѣрителю В.

с. А обѣщаетъ заплатить въ пользу С ту сумму, которую этому послѣднему долженъ В.

Въ случаѣ а) делегация заключена въ границы, опредѣляемая двумя договорными обязательствами, къ которымъ она примыкаетъ, такъ что она является дѣйствительною лишь настолько, насколько дѣйствительны эти два договорныя обязательства. Въ случаѣ б) мы видимъ активный переходъ долга, т. е., перемѣну вѣрителя: должникомъ остается попрежнему А, но, на мѣсто прежняго кредитора В, вступаетъ новый кредиторъ С. Наконецъ, въ случаѣ с) имѣ-

ется пассивный переходъ долга, т. е., перемѣна должника: вѣрителемъ продолжаетъ быть С, а должникомъ, вмѣсто В, дѣлается А. Какъ при пассивномъ, такъ и при активномъ переходѣ долга, никоимъ образомъ не можетъ быть и рѣчи объ увеличеніи права делегатарія геср. обязанности делегата — въ сравненіи съ первоначальнымъ отношеніемъ. Только въ томъ объемѣ, въ которомъ оно является дѣйствительнымъ, новый кредиторъ имѣетъ право требованія, геср. новый должникъ несетъ обязанность исполненія обязательства.

Все дѣло, такимъ образомъ, заключается въ разрѣшеніи вопроса, возможно-ли предположить указанную зависимость делегации отъ лежащихъ въ ея основаніи правоотношеній. Если такая зависимость въ дѣйствительности имѣетъ мѣсто, то всѣ тѣ возраженія, которыя могли быть осуществлены противъ права требованія вѣрителя, вытекающаго изъ стараго долга, — противопоставляются должникомъ и противъ иска по новому отношенію, установленному делегациею. Другими словами, делегация, при такомъ положеніи дѣла, не даетъ новому вѣрителю большихъ правъ, чѣмъ имѣлъ старый кредиторъ, и на новаго должника не накладываетъ большей тяжести, чѣмъ несъ старый должникъ.

Картина совершенно мѣняется, когда делегация принимаетъ характеръ договора признанія, касательно существующихъ между указанными лицами (делегатъ и делегантъ, делегантъ и делегатарій) долговыхъ отношеній. Въ этомъ случаѣ, делегатъ уже не можетъ столь-же безусловно осуществлять всѣ тѣ возраженія, которыя вытекаютъ изъ признаваемого делегациею договорнаго обязательства. Чрезвычайно важно, въ виду этого, опредѣлить, — насколько можно придать делегации значеніе договора признанія, и насколько — нельзя. Чтобы дать отвѣтъ на этотъ вопросъ, обратимся, прежде всего, къ разсмотрѣнію того случая, когда делегация составляетъ развитіе долговаго отношенія между делегантомъ и делегатомъ.

Если актъ делегации гласитъ въ столь неопредѣленной формѣ, — какъ это имѣло мѣсто въ случаяхъ, приведенныхъ подъ литерами а) и б), — то ясно, что не можетъ быть и рѣчи о какомъ-либо признаніи существующаго обязательства. Разсмотримъ, напр., выраженіе акта делегации въ случаѣ б). „А обѣщаетъ заплатить въ пользу С ту сумму, которую

онъ долженъ своему вѣрителю В.“ Приведенныя слова показываютъ, что вопросъ о томъ, долженъ-ли А своему вѣрителю В, — делегатъ **оставляетъ** совершенно открытымъ. Значить, ни о какомъ признаніи долга здѣсь нѣтъ и рѣчи, а если это такъ, то надлежитъ **примѣнить** выставленное выше правило — относительно допустимости противъ делегатарія эксцепцій, вытекающихъ изъ отношенія между делегатомъ и делегантомъ. Теперь дадимъ **примѣръ** такого выраженія акта делегации, которое даетъ возможность предположить договоръ признанія. Делегатъ, напр., говоритъ: „Я обязуюсь уплатить делегатарію тѣ сто рублей, которые я состою должнымъ делеганту“. Въ этомъ случаѣ, когда въ актѣ делегации опредѣленно обозначена та сумма, до которой простирался прежній долгъ, — дѣйствительно, можетъ имѣть мѣсто договоръ признанія по отношенію къ такому точно указанному долгу. Насколько это въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, на самомъ дѣлѣ, должно быть принято, — зависитъ отъ ближайшаго разсмотрѣнія индивидуальных особенностей отдѣльныхъ случаевъ. Съ этой цѣлью, слѣдуетъ, прежде всего, посмотреть на буквальный смыслъ обѣщанія, даваемого делегатомъ. Если, напр., въ делегационномъ актѣ сказано: „Я обязуюсь заплатить Иванову тѣ 100 рублей, которые, какъ окажется по разсмотрѣніи дѣла, я дѣйствительно состою должнымъ Петрову“, — то, конечно, договоръ признанія не можетъ быть допущенъ. Напротивъ, если-бы делегатъ сказалъ слѣдующимъ образомъ: „Я обязуюсь заплатить Иванову тѣ сто рублей, которые я признаю себя должнымъ Петрову“; — то мы имѣемъ договоръ признанія. Такимъ образомъ, делегация можетъ одновременно отправлять двѣ функціи: вызывать возникновеніе извѣстнаго обязательства делеганта въ пользу делегатарія и, въ то-же время, служить признаніемъ долга делегата по отношенію къ делеганту. Что касается до значенія подобнаго признанія между этими двумя лицами, — то здѣсь должны найти себѣ примѣненіе общія правила объ юридическихъ послѣдствіяхъ договора признанія, уже изложенныя мною въ своемъ мѣстѣ. Въ настоящее время, насъ занимаетъ вопросъ лишь о томъ вліяніи, которое оказываетъ договоръ признанія, облеченный въ форму делегации, на отношенія между делегатомъ и делегатаріемъ. Въ самомъ дѣлѣ, представимъ себѣ, что должникъ, совершая признаніе и заключая, съ этой цѣлью, делегацион-

ный актъ, обманулся въ своихъ предположеніяхъ, которыя послужили для него стимуломъ къ предпринятію договора. Должно-ли предоставить ему право оспаривать делегацію, или, наоборотъ, онъ безповоротно связалъ себя по отношенію къ делегатарію имѣвшимъ мѣсто признаніемъ? Последнее представляется болѣе правильнымъ. Въ пользу этого говоритъ принятіе въ расчетъ интересовъ делегатарія. Въдь, этотъ послѣдній часто даже не имѣетъ возможности получить точныя свѣдѣнія относительно того правоотношенія между делегатомъ и делегантомъ, которое служитъ объектомъ для договора признанія. Вотъ почему является вполне справедливымъ предоставить ему право настаивать на придаваніи безусловной силы собственнымъ словамъ совершившаго признаніе делегата, что долгъ послѣдняго, по отношенію къ делеганту, дѣйствительно, существуетъ. Отсюда слѣдуетъ сдѣлать только то исключеніе, когда наличность какихъ-либо совершенно особенныхъ обстоятельствъ должна дать понять делегатарію, что признаніе совершено делегатомъ только съ извѣстными ограниченіями. Вънѣ этого исключенія, делегатъ не можетъ оспаривать делегаціонный актъ, ссылаясь на то, что тѣ предположенія, которыя побудили его совершить делегацію — признаніе, — не осуществились. Делегатъ всегда можетъ отвратить вредъ, причиненный ему подобнымъ делегаціоннымъ актомъ, обратившись съ обратнымъ искомъ къ делеганту и требуя отъ него возмѣщенія понесенныхъ убытковъ. Существованіе такой гарантіи для делегата, а равно указанный нами особый интересъ делегатарія — служатъ вполне достаточнымъ объясненіемъ, почему этотъ послѣдній можетъ придавать признанію делегата такую безусловную силу дѣйствія.

Вопросъ разрѣшается, такимъ образомъ, очень легко, когда делегаціонный актъ составленъ въ такихъ выраженіяхъ, которыя не оставляютъ мѣста сомнѣнію насчетъ наличности договора признанія. Но какъ быть, если обѣщаніе делегаціи, хотя и даетъ возможность предположить договоръ признанія, — но если, въ то-же время, это не вытекаетъ изъ акта делегаціи съ такою необходимостью, какъ это мы видѣли въ послѣднемъ изъ приведенныхъ примѣровъ внѣшняго выраженія делегаціоннаго обязательства? Представимъ себѣ, что делегатъ сказалъ: „Я обязуюсь уплатить Иванову тѣ сто рублей, которые я долженъ Петрову“. Въ этихъ словахъ,

дѣйствительно, можетъ заключаться признаніе, но это не должно быть непремѣнно. Вотъ почему имъ не можетъ быть приданъ характеръ „юридическаго признанія“, которое, какъ извѣстно, имѣетъ „связывающее“ для должника значеніе. Такое значеніе не должно быть сообщаемо подобнымъ словамъ ни по отношенію къ делеганту, ни по отношенію къ делегатарію. Самое болѣе, о чѣмъ здѣсь можетъ быть рѣчь — это о „фактическомъ признаніи“. Въ самомъ дѣлѣ, въ приведенныхъ словахъ делегата можно усмотрѣть нѣкоторое доказательство въ пользу существованія долга делегата Петрову, а потому Иванову нельзя не позволить ссылаться на такое доказательство, пока делегатъ не опровергнетъ его приведеніемъ обратныхъ доказательствъ. Видѣть въ этомъ и тому подобныхъ случаяхъ непремѣнно „юридическое признаніе“, — на нашъ взглядъ, не представляется ни малѣйшаго повода. Противъ такой точки зрѣнія говоритъ уже одно то обстоятельство, что делегатъ не совершилъ такъ наз. „чистой“ делегации, а, напротивъ, прямо поставилъ свое обѣщаніе, данное делегатарію, въ зависимость отъ долгового отношенія, въ которомъ онъ, делегатъ, состоитъ съ делегантомъ. Вотъ почему является большимъ произволомъ игнорировать совершенно подобную зависимость, какъ это дѣлаетъ, напр., Бэръ, и не допускать делегата къ представленію вышеуказанныхъ обратныхъ доказательствъ („Gegenbeweis“).

Мы пришли къ тому заключенію, что „юридическое признаніе“ при делегации имѣетъ мѣсто въ томъ случаѣ, если это можно съ увѣренностью вывести изъ самыхъ словъ делегационнаго акта. Однако, этимъ дѣло не ограничивается. „Юридическое признаніе“ можетъ, кромѣ того, вытекать изъ внимательнаго разсмотрѣнія тѣхъ ближайшихъ обстоятельствъ, при которыхъ делегация совершилась.

Если стороны предприняли делегацию въ расчетѣ на такое долговое обязательство между делегатомъ и делегантомъ, которое представляло, въ извѣстной степени, весьма сомнительную величину, завися отъ какихъ-либо будущихъ, совершенно неопредѣленныхъ моментовъ, — то, конечно, не можетъ быть и рѣчи о приданіи сдѣлкѣ характера „юридическаго признанія“ по отношенію къ подобному долгу. Иное дѣло — если долгъ во время заключенія делегации является не въ качествѣ такой потенціальной, а въ, видѣ вполне

реальной, дѣйствительной цѣнности. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ для делегата, при совершеніи акта, вполне ясно настоящее положеніе дѣла съ тѣмъ долгомъ, котораго касается актъ, и если этотъ долгъ страдаетъ какими-либо дефектами, дающими ему, делегату, право на возраженія противъ первоначальнаго кредитора (делеганта), — то это обстоятельство уже не можетъ быть для него неизвѣстнымъ. Вотъ потому-то, когда онъ, не взирая на то, что ему всегда открыта дорога парализовать искъ прежняго вѣрителя посредствомъ эксцепцій, совершить подтвержденіе того же самаго долга въ пользу новаго кредитора (делегатарія), — не является-ли очевиднымъ, что подобнаго рода признаніемъ отрѣзана какая-бы то ни было возможность осуществлять противъ этого послѣдняго (делегатарія) эксцепцій, вытекающія изъ стараго отношенія? Съ правильной точки зрѣнія, слѣдуетъ признать, что здѣсь въ дѣйствительности имѣетъ мѣсто отказъ отъ возраженій. Правда, отвѣтъ на вопросъ, насколько въ актѣ делегации надо видѣть такой отказъ отъ возраженій противъ иска первоначальнаго вѣрителя, — долженъ подлежать еще сильному сомнѣнію, — но, что касается иска новаго кредитора, то въ пользу подобнаго исключенія эксцепцій говоритъ слѣдующее соображеніе. Этотъ новый кредиторъ (делегатарій) обыкновенно бываетъ лишенъ возможности опровергать возраженія, вытекающія изъ отношенія между должникомъ и старымъ вѣрителемъ, такъ какъ, по общему правилу, онъ не имѣетъ точныхъ свѣдѣній касательно тѣхъ или другихъ отдѣльных моментовъ этого отношенія. Вотъ — причина, почему представляется крайне справедливымъ установить въ интересахъ делегатарія слѣдующее правило: если делегатъ, имѣя полную возможность знать, что ему принадлежатъ противъ иска делеганта ясныя и неподлежащія сомнѣнію возраженія, заключить делегацию, — то въ этомъ слѣдуетъ видѣть, по отношенію къ делегатарію, „юридическое признаніе“ прежняго долгового обязательства.

Считаемъ умѣстнымъ показать здѣсь, между прочимъ, ту разницу, которая существуетъ, съ этой точки зрѣнія, между „активной делегацией“ и „цессією“. Цессія — тоже перемѣна вѣрителя, но, такъ какъ для предпріятія этого акта нѣтъ необходимости въ содѣйствіи должника,

что является *condicio sine qua non* при активной делегации, то и понятно, почему при первой, въ отличіе отъ послѣдней, возраженія, вытекающія изъ прежняго правоотношенія, могутъ быть осуществлены также противъ иска новаго кредитора ¹⁾).

„Юридическое признаніе“ при активной делегации должно быть принимаемо, такимъ образомъ, или когда на это существуетъ ясное указаніе въ самомъ делегационномъ актѣ (1 случай), — или когда то-же самое можно вывести изъ разсмотрѣнія нѣкоторыхъ ближайшихъ обстоятельствъ, при которыхъ делегация имѣла мѣсто (2 случай). Въ томъ и въ другомъ случаѣ для делегата закрыта возможность противопоставить иску делегатарія возраженія, коренящіяся въ отношеніи делегата къ делеганту. Первый случай никакихъ сомнѣній не возбуждаетъ. Что-же касается до второго, — то противъ принятія здѣсь юридическаго признанія обыкновенно приводятъ то соображеніе, что, если-бы оно, дѣйствительно, имѣло мѣсто, — то очень часто нельзя было-бы согласовать съ такимъ положеніемъ дѣла внѣшнее выраженіе делегационнаго акта, — напр., если-бы въ послѣднемъ значилось слѣдующее: „Я обязуюсь заплатить Иванову 100 рублей, которые я долженъ Петрову“. Зачѣмъ здѣсь указаніе на долгъ делеганта Петрову, когда это обстоятельство остается безъ всякаго значенія и вліянія на дѣйствительность самой делегации? Вотъ это-то соображеніе и наводитъ на мысль, что, хотя-бы вышеуказанныя особенныя обстоятельства, при которыхъ былъ заключенъ делегационный актъ, и которыя заставляютъ видѣть въ немъ „юридическое признаніе“, были, на самомъ дѣлѣ, налицо, — это послѣднее, т. е., „юридическое признаніе“, все-таки, не можетъ быть допущено вслѣдствіе подобнаго внѣшняго выраженія делегационнаго акта, ставящаго его въ зависимость отъ отношенія делегата къ делеганту. Такой выводъ, однако, неправиленъ. Дѣло въ томъ, что слова „которые я долженъ Петрову“ — могутъ быть включены въ актъ делегации съ тѣмъ, чтобы вызвать извѣстныя юридическія послѣдствія во взаимныхъ отношеніяхъ делегата и делеганта, оставляя совершенно въ сторонѣ отношенія делегата къ делегатарію. Подобное

1) См. Вагг l. с. стр. 196—197 (145—146).

положеніе дѣла возможно, правда, только въ томъ случаѣ, когда договоръ делегаціи совершался въ формѣ общихъ устныхъ переговоровъ между всѣми тремя участвующими въ немъ лицами, или-же въ формѣ составленія общаго письменнаго документа. Лишь при такихъ условіяхъ можетъ быть возбужденъ разговоръ о томъ, чтобы часть общаго изъявленія воли, сдѣланнаго делегатомъ не одному только делегатарію, но, вмѣстѣ съ тѣмъ, и делеганту („..... которые я долженъ Петрову“), — имѣла только тотъ смыслъ, чтобы регулировать отношенія между делегатомъ и делегантомъ, и оставляла совершенно въ сторонѣ отношенія между делегатомъ и делегатаріемъ. Напротивъ, если договоръ делегаціи имѣлъ мѣсто въ формѣ выдачи документа делегатомъ делегатарію — безъ какого-бы то ни было участія въ его составленіи делеганта и, притомъ, безъ предварительныхъ устныхъ переговоровъ съ этимъ послѣднимъ, — то все содержаніе документа, не пропуская ни одного предложенія, должно сопровождаться тѣми или другими юридическими послѣдствіями касательно отношеній делегата и делегатарія. Въ этомъ случаѣ, какъ это понятно само собою, вышеприведенное выраженіе акта делегаціи („Обязуюсь уплатить Иванову 100 рублей, которые я долженъ Петрову“) не можетъ имѣть значенія „юридическаго признанія“ долга делегата Петрову, — но делегатъ, напротивъ, можетъ противопоставить делегатарію всѣ тѣ возраженія, которыми онъ могъ воспользоваться противъ делеганта. Слова „которые я долженъ Петрову“ имѣютъ здѣсь значеніе противъ него только какъ средство доказательства, могущее имъ быть опровергнуто представленіемъ обратныхъ доказательствъ. Другими словами, здѣсь идетъ рѣчь не о „юридическомъ“, а о „фактическомъ“ признаніи.

Теперь посмотримъ, насколько делегаціи можетъ быть приданъ характеръ договора признанія, если она представляется развитіемъ долгового отношенія между делегатаріемъ и делегантомъ, — другими словами, если она выступаетъ въ качествѣ пассивной сукцессіи“. Это имѣетъ мѣсто въ случаяхъ, обозначенныхъ выше — подъ литерами а) и с). Здѣсь делегатъ обѣщаетъ делегатарію заплатить ту сумму денегъ, которую послѣднему долженъ делегантъ. Вопросъ является гораздо менѣе сложнымъ, чѣмъ въ случаѣ b). Въ самомъ дѣлѣ, делегатъ служить при такой комбинаціи отношенія

только въ роли представителя делеганта передъ делегатаріемъ которому онъ, по приказу первоначальнаго должника (делеганта), обязанъ заплатить долговую сумму. Подобный „приказъ“ вовсе не прекращаетъ обязательства, существующаго между делегантомъ и делегатаріемъ. Напротивъ, делегатъ получаетъ порученіе развить такое обязательство въ томъ видѣ, въ какомъ оно имѣло мѣсто между первоначальными сторонами. Однако, примѣненіе этого правила находитъ себѣ границу въ томъ случаѣ, когда делегантъ, давая делегату „приказъ“ уплатить долгъ, совершаетъ тѣмъ самымъ „юридическое“ признаніе долга по отношенію къ делегатарію.

Насколько договоръ признанія здѣсь, дѣйствительно, можетъ быть допущенъ, — является чисто случайнымъ моментомъ для существа дѣла при „пассивной“ делегации, и вопросъ этотъ долженъ быть рѣшаемъ на основаніи общихъ правилъ о „юридическомъ признаніи“, — эти правила мы уже изложили въ своемъ мѣстѣ. Ограничимся только короткимъ замѣчаніемъ. Для того, чтобы пассивной делегации было сообщено значеніе „юридическаго признанія“, — необходима наличность окончательно выясненнаго долговаго отношенія между делегантомъ и делегатаріемъ. Если-же, наоборотъ, это отношеніе находится въ зависимости отъ какихъ-либо будущихъ моментовъ, наступленіе которыхъ еще неизвѣстно, такъ что оно получаетъ крайне неопредѣленный характеръ, — то „юридическое признаніе“, конечно, мѣста имѣть не можетъ. Такимъ образомъ, только тогда, когда делегация получаетъ значеніе уплаты по окончательно выясненному долгу делеганта делегатарію, — можетъ быть рѣчь о юридическомъ признаніи. Однако, даже въ тѣхъ случаяхъ, когда юридическое признаніе не можетъ быть при пассивной делегации принято наличнымъ, — для делегата часто нѣтъ фактической возможности воспользоваться эксцепціями, вытекающими изъ дефектовъ отношенія делегатарія къ прежнему должнику (делеганту). Это — потому, что для него такіе недостатки иногда могутъ оставаться совершенно неизвѣстными, какъ для лица, которое стояло внѣ долговаго обязательства въ его первоначальномъ видѣ, когда должникомъ являлся делегантъ. Вотъ почему, уже благодаря подобнымъ соображеніямъ чисто фактическаго характера, положеніе делегатарія послѣ пассивной делегации является гораздо болѣе благоприятнымъ, чѣмъ до нея, — не говоря о той

пользѣ, которую ему можетъ принести делегаціонный актъ, когда онъ отправляетъ функцію „юридическаго признанія“.

§ 55. II. Теперь мы переходимъ къ разсмотрѣнію такъ наз. „чистой делегаціи“. Подъ этимъ терминомъ, обыкновенно, понимаютъ тотъ случай, когда делегація, ни по своему непосредственному содержанію, ни вслѣдствіе наличности нѣкоторыхъ особыхъ сопутствующихъ обстоятельствъ, при которыхъ она была заключена, — не можетъ быть объявлена стоящею въ зависимости отъ тѣхъ правоотношеній, которыя легли въ ея основаніе. Это — тотъ случай, когда мы должны считаться только съ однимъ голымъ фактомъ, что делегатъ обязался въ соотвѣтствующемъ актѣ уплатить делегатарію опредѣленную денежную сумму.

Подобная делегація составляетъ, сама-по-себѣ, достаточное исковое основаніе для делегатарія, когда онъ захочетъ судебнымъ порядкомъ осуществить принадлежащее ему право. Онъ можетъ ограничиться, съ этой точки зрѣнія, только указаніемъ на то обстоятельство, что отвѣтчикъ (делегатъ), вслѣдствіе „приказа“ („Anweisung“) другого лица (делеганта), — далъ ему (делегатарію) обѣщаніе заплатить такую-то сумму денегъ. Никакихъ указаній, насчетъ наличности каузальнаго момента, делегатарій на обязанъ дѣлать въ этомъ случаѣ.

Такимъ образомъ, если должникъ (делегатъ) захочетъ сослаться на какія-либо возраженія, касающіяся отсутствія или дефектовъ каузальнаго момента при делегаціи такого рода, — то выяснить ближайшій характеръ *causa obligationis* и сдѣлать на этотъ счетъ соотвѣтствующія указанія — долженъ не кто иной, какъ должникъ. Къ этому слѣдуетъ прибавить, что, если-бы даже ему (делегату) и удалось привести подобное доказательство въ пользу того, что „рѣшающее предположеніе“, послужившее стимуломъ къ предпринятію лежащихъ въ основаніи делегаціи юридическихъ сдѣлокъ (долгъ делегата делегатарію, долгъ делеганта делегатарію, оба долга вмѣстѣ и тому под.), на самомъ дѣлѣ, не осуществилось, — такое доказательство еще отнюдь не всегда является, само-по-себѣ, достаточнымъ для оспариванія дѣйствительности делегаціи. Въ какомъ объемѣ нѣчто подобное должно имѣть мѣсто, — иначе говоря, въ какомъ объемѣ у делегаціи слѣдуетъ отнять характеръ „чистой“ делегаціи, — разрѣшить этотъ вопросъ составляетъ задачу нашего дальнѣйшаго изслѣдованія.

А. Нашъ вопросъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ находить себѣ окончательный отвѣтъ уже въ той формѣ, въ которой былъ совершенъ делегаціонный актъ. Законъ соединяетъ иногда съ тою формою, въ которую делегація была облечена сторонами, самостоятельный ея характеръ, такъ чтобы не было возможности осуществлять противъ иска делегатарія какаго-бы то ни было возраженія, вытекающаго изъ отношенія делегата къ делеганту, или делеганта къ делегатарію.

Съ этой точки зрѣнія, слѣдуетъ упомянуть о письменномъ приказѣ въ общей формѣ, имѣющемъ своимъ предметомъ выдачу извѣстной суммы денегъ или другихъ „*res fungibiles*“ („*Anweisung*“). Въ составленіи приказа делегантомъ (ассигнантомъ), принятіи его делегатаріемъ (ассигнатаріемъ) и акцептѣ делегатомъ (ассигнатомъ), безъ прибавки извѣстнаго рода ограничительной оговорки въ самомъ делегаціонномъ актѣ, — должно видѣть самымъ яснымъ образомъ выраженную волю контрагентовъ создать новое, самостоятельное отношеніе, осуществленію котораго не должны мѣшать какіе-либо дефекты отношеній между ассигнатомъ и ассигнантомъ, или между ассигнантомъ и ассигнатаріемъ.

Важную роль, которую играютъ въ современномъ гражданскомъ оборотѣ такіе „приказы“ не слѣдуетъ, однако, преувеличивать, какъ это часто дѣлается¹⁾. Германское гражданское уложеніе, въ своей первоначальной редакціи²⁾, придало письменному приказу указанную нами силу дѣйствія, совершенно независимо отъ его предмета. Подобнаго рода правило не имѣетъ достаточнаго оправданія въ дѣйствительныхъ экономическихъ потребностяхъ общества. Письменная форма, на самомъ дѣлѣ, составляетъ весьма важное условіе для абстрактнаго характера обязательства, какъ мы объ этомъ подробно говорили въ своемъ мѣстѣ. Правда, договорному обязательству и въ устной формѣ можетъ иногда, въ видѣ исключенія, быть придано, при наличности нѣкоторыхъ особенныхъ обстоятельствъ, значеніе, вполне независимое отъ первоначальнаго, лежащаго въ его основаніи, отношенія, — но это, въ значительной мѣрѣ, опредѣляется ближайшимъ изслѣдованіемъ индивидуальныхъ особенностей конкретныхъ случаевъ. Вотъ почему при устной

1) См. Bürgerliches Gesetzbuch § 620. Mot. II. Стр. 559 сл.

2) § 605. Ср. § 619 въ окончательной редакціи.

формѣ договорнаго обязательства — нельзя съ такой легкостью выставить презумпцію въ пользу его самостоятельнаго, независимаго отъ изъясненія вѣрителемъ каузальнаго момента характера, — какъ это вполне возможно при письменной формѣ. Однако, отъ такого значенія, которое приобрѣтаетъ въ нашемъ вопросѣ письменная форма, еще далеко до того вывода, что она составляетъ единственное условіе. Наоборотъ, слѣдуетъ признать, что для допущенія только что указанной презумпціи — письменная форма, сама по себѣ, является еще недостаточной. Необходимы еще, какъ я указывалъ выше, — замѣнимость предмета обязательства и способность этого послѣдняго сдѣлаться предметомъ оборота, т. е. чтобы право требованія вѣрителя допускало легкой и свободный переходъ отъ одного кредитора къ другому¹⁾.

Такимъ образомъ, для „абстрактнаго“ характера „приказа“ первенствующее значеніе приобрѣтають его форма и предметъ. Только въ отношеніяхъ торговаго права подобнаго рода ограниченія иногда отпадаютъ вслѣдствіе положительнаго дозволенія законодателя, какъ мы видимъ это, напр., въ Германскомъ Торговомъ Уложеніи²⁾, которое ставитъ для абстрактнаго дѣйствія „приказа“ болѣе легкія требованія, не связывая его непременно съ указанными нами условіями касательно формы и содержанія. Тамъ, гдѣ такого постановленія не существуетъ, — слѣдуетъ примѣнять общее правило, имѣющее силу для неторговыхъ отношеній. Въ пользу этого говоритъ еще то обстоятельство, что та формальная система, которую торговое право представляетъ относительно „приказовъ“, — развилась, имѣя передъ собою обыкновенные денежные и товарные приказы, — и не позволяетъ распространить себя, безъ дальнѣйшихъ разговоровъ, на тѣ случаи, когда объектомъ „приказа“ служить какой-либо другой предметъ. Насколько въ такомъ приказѣ слѣдуетъ видѣть „абстракцію“ отъ каузальнаго момента, — всецѣло зависитъ отъ ближайшихъ обстоятельствъ. Извѣстное значеніе

1) См. „Мотивы“. II томъ. Стр. 560.

2) Handelsgesetzbuch Art. 300, Staub: Kommentar. 2 изд. 1894. Стр. 638, Thöl: Handelsrecht. 6 изд. Стр. 1075, Endemann: Handelsrecht. Стр. 568, Sohn въ Endemann's Handbuch des Handelsrechts III. Стр. 1102.

въ числѣ этихъ обстоятельствъ имѣеть, конечно, и торгово-правовой характеръ отношенія. Здѣсь можетъ и должна быть принимаема въ расчетъ та тенденція къ чему-либо прочному, опредѣленному, — которая проникаетъ всю область торговаго права, заставляя и „приказъ“ разсматривать, какъ явленіе, въ болѣе или меньшей степени независимое отъ внѣ его лежащихъ моментовъ. Однако, мы далеки отъ того, чтобы приписывать такое значеніе одному этому обстоятельству, — а именно, что „приказъ“ носить торгово-правовой характеръ. Къ приданію „приказу“ абстрактной силы дѣйствія можетъ привести разсмотрѣніе только совокупности всѣхъ особенностей каждаго отдѣльнаго случая.

В. Остается еще изслѣдовать случаи слѣдующаго рода. Съ одной стороны, делегация, по содержанію самаго акта не можетъ быть поставлена въ зависимость отъ первоначальныхъ отношеній между участвующими въ ней лицами, — а съ другой — она не является въ видѣ письменнаго приказа о выдачѣ денегъ или другихъ.

Въ какой мѣрѣ, при такомъ положеніи дѣла, должна быть принята зависимость делегации отъ каузальнаго момента? Въ этомъ случаѣ, надо строго различать, относится-ли дѣлаемая на основаніи отсутствія или недостатковъ *causa obligationis* возраженія — къ тому, что *Thöl* называетъ „отношеніемъ валюты“, или къ „отношенію покрытію“, или-же къ обоимъ отношеніямъ вмѣстѣ.

а. Представимъ себѣ, что правоотношеніе между делегатомъ и делегантомъ („отношеніе покрытія“) даетъ поводъ къ различнымъ возраженіямъ, тогда какъ правоотношеніе между делегантомъ и делегатаріемъ („отношеніе валюты“) является вполнѣ дѣйствительнымъ. Римское право, какъ мы уже указывали, признавало, что, при такомъ положеніи дѣла, делегация, по общему правилу является въ силѣ. Это правило должно быть примѣняемо и въ настоящее время. Основаніемъ для такого распространенія римской юридической нормы на отношенія современнаго гражданскаго оборота — служить то обстоятельство, что делегатарій стоитъ внѣ того договора между делегатомъ и делегантомъ, который, благодаря своимъ дефектамъ, вызываетъ возраженія, и что онъ (делегатарій) очень часто не въ состояніи составить себѣ какого-либо понятія о ближайшемъ характерѣ этого договора и о его недостаткахъ. Принимая въ расчетъ это сообра-

женіе, нетрудно видѣть, въ какое затрудненіе можетъ привести делегатарія неожиданное осуществленіе делегатомъ возраженій подобнаго рода. Весьма легко можетъ случиться, что для него будетъ отрѣзана какая-бы то ни было возможность предпринять соотвѣтствующія мѣры защиты только вслѣдствіе незнанія ближайшихъ обстоятельствъ дѣла. Вотъ — причина, почему наиболѣе справедливымъ является — поставить обязательство делегации внѣ зависимости отъ отношенія между делегатомъ и делегантомъ. Сущность дѣла заключается въ томъ, что делегатъ даетъ обѣщаніе одному лицу, а ожидаетъ эквивалентъ отъ другого лица. Очень понятно, что первое изъ этихъ лицъ не будетъ виновато, если ожидаемый эквивалентъ окажется съ недостатками. Справедливо-ли подвергать принадлежащій ему искъ тѣмъ возраженіямъ, которыя вытекаютъ изъ этихъ недостатковъ? Очевидно, нѣтъ. Скорѣе — слѣдуетъ, въ этомъ случаѣ, предоставить делегату право считаться непосредственно съ самимъ делегантомъ и дать ему возможность получить съ послѣдняго, посредствомъ регрессивнаго иска, то, что онъ самъ уплатилъ делегатарію.

Если договоръ между делегатомъ и делегантомъ, послужившій основаніемъ къ совершенію делегации, является даже прямо запрещеннымъ закономъ, или противорѣчащимъ требованіямъ морали, — то это обстоятельство, само-по-себѣ, не оказываетъ никакого вліянія на дѣйствительность делегационнаго акта, насколько въ самой запретительной нормѣ не сдѣлано на этотъ счетъ спеціальной оговорки. Взаимное отношеніе между делегатомъ и делегантомъ можетъ быть очень противозаконно и безнравственно, — но подобный его характеръ, по приведеннымъ нами соображеніямъ, не долженъ касаться делегатарія, которому слѣдуетъ предоставить право отклонять всякія возраженія по этому поводу, какъ совершенно къ нему не относящіяся, — такъ какъ сдѣланное делегатомъ въ его пользу обѣщаніе, несмотря на противозаконный или безнравственный характеръ договора между делегантомъ и делегатомъ, является для делегатарія только средствомъ къ достиженію исполнѣ законной и моральной цѣли.

Всѣ эти правила находятъ себѣ, какъ уже было сказано, оправданіе въ томъ соображеніи, что делегатарій, въ огромномъ большинствѣ случаевъ, не имѣетъ возможности знать и судить о природѣ отношенія делегата къ делеганту, такъ

какъ онъ стоитъ совершенно внѣ этого отношенія. Но, кромѣ того, въ пользу этихъ правилъ говоритъ еще одно обстоятельство. Мы, все время, предполагаемъ наличность вполнѣ дѣйствительнаго и лишеннаго какихъ-либо недостатковъ отношенія между делегантомъ и делегатаріемъ. Делегация — для послѣдняго является только средствомъ къ осуществленію несомнѣнно принадлежащаго ему противъ делеганта права. Было-бы крайне несправедливо, если-бы, благодаря совершенно постороннимъ моментамъ, делегатарій былъ лишенъ возможности получить удовлетвореніе отъ делегата въ томъ размѣрѣ, въ какомъ онъ состоитъ кредиторомъ делеганта.

Римское право, какъ мы уже говорили, дѣлаетъ слѣдующее исключеніе изъ выставленнаго нами выше правила о полномъ безразличіи для делегатарія отношенія между делегантомъ и делегатомъ и тѣхъ недостатковъ, которыми страдаетъ это отношеніе. Я разумѣю тотъ случай, когда делегантъ хочетъ сдѣлать дареніе въ пользу делегатарія ¹⁾ и, съ этой цѣлью, приказываетъ делегату заключить съ делегатаріемъ делегационный актъ. Если, при этомъ, делегатъ былъ побужденъ исполнить такое приказаніе ложнымъ предположеніемъ, что онъ самъ является должникомъ делеганта, — то искъ по делегации парализовался въ римскомъ правѣ посредствомъ *exceptio indebiti*. Должно-ли также для современнаго гражданскаго оборота сохранить дѣйствіе этого исключенія? Чтобы отвѣтить на этотъ вопросъ, надо принять во вниманіе общую тенденцію римскаго права періода классическихъ юристовъ — создать возможно менѣе льготныя условія для защиты договора даренія. Вотъ почему въ тѣхъ законодательствахъ, которыя относятся къ даренію столь-же неблагоприятно, — помянутое нами исключеніе можетъ, дѣйствительно, имѣть мѣсто. Напротивъ, въ тѣхъ законодательствахъ, которыя сообщаютъ договорному обязательству даренія ту-же самую силу и значеніе, какъ и другимъ договорнымъ обязательствамъ, — должно находить себѣ примѣненіе общее правило. Извѣстное сомнѣніе возникаетъ только въ томъ случаѣ, когда дареніе понимается не въ качествѣ договорнаго обязательства, дающаго одаренному извѣстное право требованія и налагающаго на дарителя опредѣленную обязанность, — а

1) См. подробности у *D a n z*: *Geschichte des röm. Rechts.* 2 изд. II. 1873. Стр. 72 сл.

въ качествѣ акта, къ исполненію котораго даритель не можетъ быть принужденъ. Нѣкоторые писатели полагаютъ, что въ римскомъ правѣ такой порядокъ существовалъ до Юстиніана. Мы не станемъ входить въ разсмотрѣніе вопроса, было-ли это на самомъ дѣлѣ такъ, или нѣтъ, — такъ какъ это слишкомъ отвлекло-бы насъ въ сторону, — но посмотримъ, какъ сложилось-бы въ интересующемъ насъ случаѣ — отношеніе при делегации, если-бы дареніе, дѣйствительно, не носило характера договорнаго обязательства. Представимъ себѣ, напр., что Ивановъ, считая себя мнимымъ должникомъ Петрова, далъ, по приказу этого послѣдняго, обѣщаніе Семенову заплатить ему опредѣленную сумму денегъ. Предположимъ, кромѣ того, что Петровъ, отдавая подобнаго рода „приказъ“, совершилъ дареніе въ пользу Семенова. Такъ какъ мы допустили на время, что дареніе является вовсе не договорнымъ обязательствомъ, а просто актомъ перенесенія имущественной цѣнности изъ однихъ рукъ въ другія, безъ какой-бы то ни было къ тому для дарителя обязанности, — то не должно-ли найти себѣ, въ этомъ случаѣ, примѣненіе то общее правило, что никто не можетъ перенести на другое лицо большихъ правъ, нежели онъ самъ имѣетъ (*nemo ad alium plus iuris transferre potest, quam ipse habeat*). Другими словами, не слѣдуетъ-ли, при такомъ положеніи дѣла, дать Иванову право противопоставить иску Семенова *exceptio indebiti*? Съ правильной точки зрѣнія, что-либо подобное едва-ли можетъ быть допущено. Самое большее, къ чему можетъ повести пониманіе даренія въ указанномъ смыслѣ, — это — къ отказу Семенову въ искѣ противъ Петрова, если Ивановъ не совершитъ акцепта „приказа“, даннаго Петровымъ. Этимъ дѣло и ограничивается. Какъ только акцентъ имѣлъ, на самомъ дѣлѣ, мѣсто, — обязательство делегации должно быть считаемо возникшимъ, и никакихъ возраженій, изъ долгового отношенія между Ивановымъ и Петровымъ, противъ иска Семенова *eo ipso* уже не допускается, — хотя-бы такое долговое отношеніе и носило мнимый характеръ. Это потому, что делегатъ Ивановъ, прежде чѣмъ совершить акцентъ, — долженъ былъ подумать и подумать, — и уже, конечно, если онъ предпринялъ столь рѣшительный шагъ, — то, можно выставить презумпцію, что онъ впередъ уяснилъ себѣ, можетъ-ли для него доставить достаточный эквивалентъ то отношеніе, въ которомъ онъ стоитъ къ делеганту Петрову.

За ошибку въ этомъ направленіи долженъ, очевидно, нести отвѣтственность самъ Ивановъ, который въ нее впалъ, а не делегатарій Семеновъ, который стоитъ совершенно внѣ обязательства между Ивановымъ и Петровымъ и, въ огромномъ большинствѣ случаевъ, даже не можетъ знать, носить-ли это обязательство мнимый характеръ, или нѣтъ.

б. Разсмотримъ случай, какъ разъ противоположный предыдущему. Отношеніе между делегатомъ и делегантомъ исполнѣ дѣйствительно, а отношеніе между делегантомъ и делегатаріемъ имѣетъ недостатки, дающіе поводъ къ возраженіямъ. Должно-ли и при такомъ положеніи дѣла считать самую делегацію недѣйствительной?

То соображеніе, которое мы постоянно выдвигали впередъ въ нашемъ предшествующемъ изложеніи, — а именно, что делегатарій, какъ лицо, стоящее вовсе въ сторонѣ отъ отношенія съ дефектами, не долженъ страдать отъ этихъ послѣднихъ, — это соображеніе, очевидно, здѣсь не имѣетъ мѣста. Но зато въ пользу недѣйствительности делегаціи могутъ быть приведены здѣсь другія основанія. Делегатарій можетъ запретить делегату вмѣшиваться въ отношеніе между нимъ (делегатаріемъ) и делегантомъ, сославшись, при этомъ, на то, что делегатъ стоитъ совершенно внѣ этого отношенія. Вотъ по этой-то причинѣ делегатъ и не можетъ осуществлять возраженія, коренящіяся въ недостаткахъ указаннаго отношенія. По общему правилу, онъ не имѣетъ въ этомъ никакого достойнаго уваженія интереса, такъ какъ, въ большинствѣ случаевъ, онъ долженъ находить достаточное удовлетвореніе и эквивалентъ въ своемъ собственномъ отношеніи къ делеганту. По этому было-бы крайне несправедливо позволить ему вмѣшиваться въ отношеніе делеганта къ делегатарію.

Однако, изъ этого общаго правила должно сдѣлать слѣдующія исключенія. Первое исключеніе: делегатъ имѣетъ самостоятельный интересъ въ „отношеніи валюты“. Второе исключеніе: искъ делегатарія не можетъ быть допущенъ вслѣдствіе того, что только-что обозначенное нами отношеніе противорѣчитъ требованіямъ закона или морали.

Обратимся къ рассмотрѣнію cadaго изъ этихъ исключеній отдѣльно.

1. Мы выставили то общее правило, что когда отно-

шеніе между делегатомъ и делегатаріемъ страдаетъ недостатками, — то делегатъ не можетъ осуществлять вытекающія изъ этихъ дефектовъ возраженія, такъ какъ трудно предположить, чтобы онъ имѣлъ въ этомъ какой-либо справедливый интересъ. При этомъ, мы, конечно, предполагаемъ, что отношеніе покрытія свободно отъ недостатковъ и служить для делегата достаточнымъ эквивалентомъ за ту обязанность которую налагаетъ не него делегация. Представимъ себѣ, напр., что, делегатъ совершилъ делегаціонный актъ „credendi causa“ т. е., съ цѣлью оказать кредитъ делеганту, приобрѣсти противъ него извѣстное право требованія. Не ясно-ли, что въ этомъ случаѣ эквивалентъ въ пользу делегата уже имѣется, и что для делегата должно представляться совершенно безразличнымъ — страдаетъ-ли какими-либо дефектами „отношеніе валюты“, или нѣтъ?

Но могутъ быть, по исключенію, случаи другого рода. Делегация имѣетъ, напр., характеръ даренія въ пользу делеганта, т. е., совершена „donandi causa“, причемъ, делегатъ, для погашенія мнимаго долга делеганта, далъ обѣщаніе его мнимому вѣрителю заплатить послѣднему этотъ долгъ. Очевидно, та цѣль, которую преслѣдуетъ делегатъ, вступая въ сдѣлку, является недостигнутою, а потому ему, при такомъ положеніи дѣла, нельзя не предоставить права воспользоваться тѣми возраженіями, которыя стоятъ къ услугамъ делеганта. Правда, делеганту въ подобномъ случаѣ всегда можно было-бы предъявить къ делегатарію *condictio indebiti* и вытребовать, этимъ путемъ, полученную отъ делегата сумму денегъ, — но эта кондикція весьма часто можетъ доставить ему только иллюзорную выгоду, если предположить, напр., что делегатарій уже успѣлъ истратить деньги, и что нѣтъ другого имущества, на которое можно было-бы обратиться взысканіе. Гораздо обезпеченнѣе и прочнѣе было-бы положеніе делеганта, если-бы делегатъ могъ парализовать искъ делегатарія предъявленіемъ къ нему соответствующихъ возраженій. Вотъ — основанія въ пользу предоставленія делегату права осуществлять возраженія указаннаго характера.

Однако, необходимо еще исполненіе цѣлаго ряда условий, чтобы приведенное нами исключеніе изъ общаго правила, на самомъ дѣлѣ, имѣло мѣсто. Такъ, прежде всего, должно быть ясно констатировано, что делегация совершена единственно для достиженія опредѣленной цѣли, лежащей

въ отношеніяхъ между делегантомъ и делегатаріемъ. Въ противномъ случаѣ, искъ делегатарія можетъ пріобрѣсти значеніе, благодаря наличности другихъ имѣющихся къ тому оснований, — и уже не можетъ быть парализованъ возраженіями делегата означеннаго выше рода. Затѣмъ, необходимо доказать, что право требованія делегатарія къ делеганту, на самомъ дѣлѣ, недѣйствительно. Съ этой точки зрѣнія, необходимо, въ свою очередь, доказательство, что делегантъ, если-бы къ нему предъявилъ искъ делегатарій, — могъ-бы отразить съ успѣхомъ такое нападеніе соотвѣтствующими средствами защиты. При этомъ, не надо никогда забывать, что, въ извѣстныхъ случаяхъ, какъ уже было указано, въ самомъ фактѣ делегации слѣдуетъ видѣть „юридическое признаніе“ делегантомъ своего долга делегатарію. Только по выполненіи делегатомъ всѣхъ этихъ весьма нелегкихъ доказательствъ, искъ делегатарія можетъ быть отклоненъ, и делегатъ выдетъ изъ возникшаго процесса побѣдителемъ. Отсюда ясно, что приведенное нами исключеніе изъ общаго правила теряетъ, благодаря указанной трудности для делегата, значительную долю практической важности.

2. Вторымъ исключеніемъ изъ того общаго правила, что делегатъ не можетъ ссылаться въ защиту противъ иска делегатарія — на тѣ или другіе дефекты „отношенія валюты“, является тотъ случай, когда обязательство между делегатаріемъ и делегантомъ носитъ прямо противозаконный или безнравственный характеръ. Если что-либо подобное констатировано вполне точно и не оставляетъ мѣста сомнѣнію, — то самъ судъ ex officio обязанъ отказать делегатарію въ его искѣ, — въ противномъ случаѣ, произошло-бы нарушеніе общественнаго интереса. Иное дѣло, когда, какъ мы видѣли выше, требованіямъ закона или нравственности противорѣчить „отношеніе покрытія“ — такъ какъ, при этомъ, пострадалъ-бы интересъ делегатарія, стоящаго совершенно внѣ противозаконнаго или безнравственнаго отношенія, если-бы примѣнить точку зрѣнія, защищаемую нами въ разбираемомъ случаѣ, при которомъ не существуетъ справедливаго частнаго интереса, могущаго пострадать, — а публичный интересъ, напротивъ, требуетъ уничтоженія делегаціоннаго акта.

Сомнѣніе, относительно допустимости подобнаго исклю-

ченія изъ общаго правила, можетъ возникнуть развѣ при такомъ положеніи дѣла, когда законъ, хотя и запрещаетъ состоявшееся между делегатаріемъ и делегантомъ договорное обязательство, но не уничтожаетъ имѣвшую мѣсто уплату по этому обязательству. Въ этомъ случаѣ, можетъ возникнуть еще вопросъ: нельзя-ли поставить здѣсь делегацию наряду съ настоящею уплатою? Однако, на нашъ взглядъ, сдѣлать это, по крайней мѣрѣ, въ общемъ видѣ, — положительно невозможно. Если законъ склоняется передъ совершившеюся уплатою, какъ передъ „fait accompli“, — то причиною тому служить указанный мною „принципъ инерціи“, т. е., нежеланіе вводить разстройство въ экономическую жизнь общества разрушеніемъ уже сложившихся отношеній. При делегации — ничего подобнаго, очевидно, нѣтъ, — а потому и нельзя приравнивать еѣ къ уплатѣ.

Таковы — два исключенія изъ приведеннаго нами общаго правила. При этихъ исключеніяхъ, рѣчь идетъ все время только о правѣ делегата оспаривать данное имъ обѣщаніе. Между тѣмъ, можетъ возникнуть вопросъ объ обязанности въ указанномъ смыслѣ, которая для него существуетъ по отношенію къ делеганту. Въдѣ, делегантъ также заинтересованъ, чтобы сдѣлка делегации, реализация который влечетъ за собою для него обязанность „покрытія“ происшедшаго вслѣдствіе этого уменьшенія имущества делегата, — не была, на самомъ дѣлѣ, осуществлена, если онъ (делегантъ) лишенъ возможности получить соотвѣтствующій эквивалентъ за такое „покрытіе“, хотя-бы въ видѣ освобожденія отъ того долга, который лежитъ на немъ въ пользу делегатарія. По этому поводу, надо, однако, сдѣлать слѣдующія ограниченія. Такъ какъ весьма естественно предположить, что делегатъ, заключивъ делегацию, былъ побужденъ къ такому шагу исключительно даннымъ ему делегантомъ „приказомъ“, — то слѣдуетъ всякій разъ приводить особые доказательства въ пользу того, что делегантъ, несмотря на „приказъ“, хотѣлъ видѣть осуществленіе извѣстныхъ возраженій противъ иска делегатарія. Такимъ доказательствомъ можетъ служить, напр., послѣдовавшее вслѣдъ за „приказомъ“ письмо делеганта, въ которомъ делегатъ извѣщается о ближайшей природѣ того „отношенія валюты“, которое лежитъ въ основаніи делегации. Все дѣло зависитъ отъ индивидуальныхъ особенностей отдѣльныхъ случаевъ,

и, только взвѣсивъ всѣ эти особенности, можно придти къ какому-либо окончательному результату по занимающему насъ вопросу.

с. Предположимъ, что какъ „отношеніе валюты“, такъ, равно, и „отношеніе покрытія“ являются недѣйствительными. Въ этомъ случаѣ, недѣйствительна сама делегация. Когда, какъ это мы видѣли въ случаяхъ подъ литерами а) и б), недѣйствительнымъ являлось только одно изъ этихъ двухъ отношеній, — то делегация могла быть въ достаточной мѣрѣ обоснована другимъ изъ нихъ. Въ разбираемомъ случаѣ это соображеніе, очевидно, не имѣетъ мѣста. То обстоятельство, — что делегация, несмотря на недѣйствительность „отношенія валюты“ и „отношенія покрытія“ вызываетъ иногда какіе-либо юридическія послѣдствія, въ которыхъ можно усмотрѣть эквивалентъ для делегата, — не въ состояніи повлечь за собою никакого измѣненія относительно выставленнаго нами правила. Пояснимъ нашу мысль примѣромъ. Делегатъ совершилъ обѣщаніе делегации, думая, что состоитъ должникомъ делеганта. Между тѣмъ, долгъ оказался мнимымъ. Если, при этомъ, „отношеніе валюты“ тоже недѣйствительно, — то, согласно приведенному выше правилу, — делегация является недѣйствительной. Можетъ-ли внести сюда какое-либо видоизмѣненіе то обстоятельство, что делегату, — если-бы онъ былъ осужденъ по иску, на основаніи такой недѣйствительной делегации, — принадлежитъ право требованія отъ делеганта возмѣщенія происшедшихъ черезъ это убытковъ? Не является-ли это возмѣщеніе убытковъ эквивалентомъ для делегата за данное имъ делегатарію обѣщаніе делегации? На этотъ вопросъ не можетъ быть дано положительнаго отвѣта. Въ самомъ дѣлѣ, ясно само собою, что право требовать возмѣщенія убытковъ представляетъ гораздо меньшее обезпеченіе интересовъ делегата, чѣмъ освобожденіе отъ исполненія той обязанности въ пользу делегатарія, которая возникаетъ для него вслѣдствіе обѣщанія делегации.

Слѣдуетъ слѣлать изъ общаго правила о недѣйствительности делегации при недѣйствительности обоихъ лежащихъ въ ея основаніи отношеній — только одно, но чрезвычайно важное исключеніе. Представимъ себѣ, что делегация, или даже цѣлый рядъ делегаций не присоединяются къ какому-либо отдѣльному конкретному правоотношенію между деле-

гаторъ и делегантомъ, а только составляютъ особую статью въ счетѣ между этими лицами. Расплата по такому счету носить, обыкновенно, періодическій характеръ, и, въ то время, когда предпринимается делегация, — является совершенно неопредѣленнымъ, какая изъ сторонъ, въ данный моментъ, состоитъ должникомъ другой. При такомъ положеніи дѣла, очень часто вовсе нельзя рѣшить, совершена-ли делегация „*solvendi causa*“, т. е., въ цѣляхъ уменьшенія долга делегата делеганту, или-же, наоборотъ, „*credendi causa*“, т. е, въ цѣляхъ оказанія кредита делегатомъ делеганту. Конечно, при существованіи подобнаго счета между сторонами, не можетъ быть и рѣчи, чтобы делегатъ могъ противопоставлять иску делегатарія возраженія, на основаніи мнимаго характера долгового отношенія между нимъ, делегатомъ, и делегантомъ, ссылаясь на то, что делегация предпринята „*solvendi causa*“, такъ какъ это послѣднее обстоятельство, даже для первоначальныхъ участниковъ въ счетѣ (делегата и делеганта), можетъ представляться совершенно неопредѣленнымъ, — въ особенности-же, для делегатарія, стоящаго совершенно въ сторонѣ отъ этого счета. То-же самое имѣетъ мѣсто, когда „счетъ“ существуетъ не только между делегантомъ и делегатомъ, но, одновременно, и между делегантомъ и делегатаріемъ. Весьма понятно, что, въ этомъ случаѣ, и по тѣмъ-же самымъ основаніямъ, — какія-бы то ни было возраженія указанного характера противъ иска делегатарія безусловно не допускаются.

§ 56. Въ заключеніе, сдѣлаемъ нѣсколько замѣчаній относительно поставленнаго нами въ началѣ этой главы вопроса, — насколько и въ какомъ смыслѣ слѣдуетъ придавать делегации наименованіе „абстрактнаго договорнаго обязательства“?

Многіе писатели думаютъ, что „абстрактный“ характеръ делегации находитъ себѣ выраженіе въ томъ обстоятельствѣ, что она стоитъ внѣ всякой зависимости отъ каузальнаго момента. Ясно, однако, что делегация въ этомъ смыслѣ столь-же мало, какъ и другіе абстрактные договоры, заслуживаетъ этого названія, и все предшествующее изложеніе скорѣе убѣждаетъ насъ какъ разъ въ противоположномъ.

Абстрактный характеръ делегации проявляется, съ нашей точки зрѣнія, въ слѣдующемъ правилѣ: делегатарію, для обоснованія его иска, по общему правилу,

вполнѣ достаточно сослаться на то, что договоръ представляетъ, именно, делегацію, а какихъ-либо указаній насчетъ каузальнаго момента — отъ него безусловно не требуется. Этимъ только и отличается делегація отъ „матеріальныхъ договоровъ“. Чѣмъ-же объяснить такой самостоятельный ея характеръ въ отношеніи „causa“? Отвѣтомъ на этотъ вопросъ прекрасно можетъ служить то обстоятельство, что „causa“ при делегаціи, какъ я уже имѣлъ случай отмѣтить, представляетъ значительную особенность, сравнительно съ „causa“ при другихъ договорныхъ обязательствахъ¹⁾. Эта особенность состоитъ въ томъ, что „causa“ при делегаціи имѣетъ свой корень не въ отношеніи между вѣрителемъ и должникомъ, какъ это бываетъ обыкновенно, — а въ отношеніи должника къ постороннему лицу. Ясно, что разрѣшеніе вопроса объ эквивалентѣ стоитъ во власти этого посторонняго, третьяго лица, а отсюда само собою вытекаетъ, что для должника, по общему правилу, не было-бы никакой практической выгоды отъ изясненія вѣрителемъ каузальнаго момента, такъ какъ послѣдній къ этому моменту совершенно не причастенъ.

Кромѣ этого вывода, указанная нами особенность делегаціи, — заключающаяся въ томъ, что должникъ общается одному лицу, а ожидаетъ эквивалентъ отъ другого лица, — влечетъ за собою еще слѣдующее, чрезвычайно важное, послѣдствіе. Оно состоитъ въ томъ, что для должника, въ извѣстныхъ случаяхъ, какъ мы видѣли, вовсе отрѣзана возможность осуществлять противъ иска вѣрителя тѣ возраженія, которыя касаются каузальнаго момента. Этого явленія мы не встрѣчаемъ при другихъ „абстрактныхъ договорныхъ обязательствахъ“. Нами было показано выше, что, даже въ самыхъ крайнихъ случаяхъ „абстракціи“, оторванность обязательства отъ causa obligationis носить, въ извѣстной мѣрѣ, только временный и относительный характеръ.

1) См. Leonhard въ „Zeitschrift für Handelsrecht“. Томъ 26. Стр. 40, Bähr l. c. стр. 28.

Делегациею, этимъ — самымъ абстрактнымъ изъ всѣхъ договорныхъ обязательствъ, — я и заканчиваю мое изслѣдованіе юридической природы „абстрактныхъ и матеріальныхъ обязательствъ въ римскомъ и въ современномъ гражданскомъ правѣ“.

УЧЕНЫЯ ЗАПИСКИ

ИМПЕРАТОРСКАГО

ЮРЬЕВСКАГО УНИВЕРСИТЕТА

выходятъ съ 1893 г. въ неопредѣленные сроки, не менѣе 4 разъ въ теченіе года.

Ученныя Записки распадается на два отдѣла: officialный и научный.

Въ officialномъ отдѣлѣ помѣщается годовой отчетъ Университета, актовыя рѣчи, отзывы о диссертацияхъ, обзорѣ лекцій и т. п.

Въ научномъ отдѣлѣ помѣщаются работы преподавателей Университета; изъ студенческихъ же работъ печатаются (по возможности въ извлеченіи) лишь сочиненія, удостоенныя золотой медали.

Научныя статьи **Ученыхъ Записокъ** печатаются какъ на русскомъ языкѣ, такъ и на одномъ изъ болѣе распространенныхъ западно-европейскихъ языковъ, а также на латинскомъ, по выбору автора.

Подписка принимается Правленіемъ Императорскаго Юрьевскаго Университета.

Подписная цѣна 6 руб. въ годъ.

Редакторъ **Е. Шмурло.**
